Gneist

Gneist

Verzeichniß
der
im Verlage von Julius Springer in Berlin
erschienenen Schriften
von
Dr. Rudolf Gneist.

Das
Englische Verwaltungsrecht
mit Einschluß
des Heeres, der Gerichte und der Kirche
geschichtlich und systematisch.
Zweite, völlig umgearbeitete Auflage.
Vollständig in zwei Bänden.
(87 Bogen mit Inhalt und Register.)

Erster Band: **Geschichte des englischen Verwaltungsrechts.**
Zweiter Band: **Das heutige englische Verwaltungsrecht.**

Preis für beide Bände 6 Thlr.

Selfgovernment
Communalverfassung und Verwaltungsgerichte
in
England.
Dritte umgearbeitete Auflage.
(In einem Bande.)

65 Bogen. Brochirt. Preis 4 Thlr.
In englischem Einband. Preis 4 Thlr. 12 Sgr.

Verwaltung Justiz Rechtsweg
Staatsverwaltung und Selbstverwaltung
nach englischen und deutschen Verhältnissen
mit besonderer Rücksicht auf Verwaltungsreformen und Kreisordnungen in Preußen.

38¾ Bogen. Brochirt. Preis 3 Thlr.
In englischen Einband gebunden. Preis 3 Thlr. 10 Sgr.

Der
Rechtsstaat

von

Dr. Rudolf Gneist
Mitglied des deutschen Reichstages.

Berlin,
Verlag von Julius Springer.
1872.

Druck von B. G. Teubner in Leipzig.

Im Frühjahr 1871 nach dem Zusammentreten des Deutschen Reichstags wurde dem Verfasser der ehrenvolle Auftrag, die rechtsverständigen Mitglieder des Ersten Deutschen Parlaments im Namen der hiesigen Juristischen Gesellschaft feierlich zu begrüßen.

Als Gegenstand der Besprechung vor den juristischen Vertrauensmännern des deutschen Volks in solcher Zeit war kaum ein bedeutungsvollerer und würdigerer zu finden, als der Zustand unseres öffentlichen Rechts in seiner Gegenwart, verglichen mit seiner Vergangenheit.

Am Schlusse des Mittelalters, als die massenhafte Aufnahme fremder Rechte eine unaussprechliche Verwirrung der Ideen erzeugt hatte, fühlte man das Bedürfniß in sogenannten „Rechtsspiegeln" den Zeitgenossen ein verständliches Bild ihrer Rechtsgegenwart zu geben, in der Hoffnung einer weiteren Verständigung in der Zukunft.

In einem ähnlichen Zustand befindet sich heute das öffentliche Recht Deutschlands, oder vielmehr das Rechtsbewußtsein der Zeit, nach Aufnahme einer Reihe von gesellschaftlichen Vorstellungen, welche zunächst französischen und belgischen Vorbildern entlehnt, in eine schwer lösbare Vermischung mit dem positiven Landesstaatsrecht getreten sind. Die Entwirrung dieser Doppelreihe von Ideen ist eine der deutschen Wissenschaft würdige Aufgabe, aber für den Einzelnen ein schweres und nicht dankbares Unternehmen. Statt der mittelalterlichen Bezeichnung ist schon aus diesem Grunde die anspruchslose schlichte Bezeichnung des „Rechtsstaats" gewählt.

Die Form der Darlegung war durch die Veranlassung gegeben. Wohl lag die Versuchung nahe, bei solcher Gelegenheit eine Anrede in dem glänzenden Styl der akademischen Begrüßungsreden Frankreichs zu halten. Gerade dies vorliegende Muster aber hat den Verfasser veranlaßt, den Gegensatz der deutschen Weise an dieser Stelle und in dieser Zeit hervortreten zu lassen in schmucklosem, aber tiefem Eingehen auf die Sache und in rücksichtsloser Wahrheitsliebe.

Den Berufsgenossen im Recht hat man seinen Dank durch die Wahrhaftigkeit auszusprechen, mit welcher man Licht und Schatten zu vertheilen sucht.

So unbedenklich die Wahrheit nach dieser Seite hin erscheint, so zweifelhaft ist die Frage, ob dieses Bild unserer Rechtszustände geeignet ist, durch den Druck der „öffentlichen Meinung“ vorgelegt zu werden, welche für gewisse Fragen noch immer sehr verletzbar ist. Im heutigen England und Frankreich wäre eine Veröffentlichung dieser Art ebenso unzeitig wie wirkungslos. In Deutschland glaubt der Verfasser die Frage nach längerem Zögern und zweifelnder Ueberlegung bejahen zu können.

Unter Beibehaltung der Grundform des mündlichen Vortrags bedurfte es für die weitere Veröffentlichung in jedem Fall erst einer zusammenhängenden, verständlichen Darstellung der Verwaltungsrechtsprechung in England, auf welche die öffentliche Meinung für diese Fragen ein entscheidendes Gewicht legt, wie solche im Sommer v. J. erschienen ist (Gneist, Selfgovernment, dritte Auflage). — Es bedurfte ferner einer etwas weitergehenden Einschaltung der Mittelglieder des inneren Staatsbaus, welche im mündlichen Vortrag keinen Platz finden konnten. — Es war wünschenswerth für diejenigen, welche tiefer eingehen wollen, eine Reihe von Rückverweisungen hinzuzufügen. — Es war endlich rathsam, die weitere Entwickelung einiger Streitfragen des Staatsrechts in Deutschland abzuwarten.

Ob nunmehr nach Jahr und Tag diese Veröffentlichung rathsam geworden, wolle der Leser selbst beurtheilen.

Berlin, im Mai 1872.

Der Verfasser.

I.

Die Stellung der Frage.

Der lebenden Generation in Deutschland ist es beschieden, die Entwickelung unseres Güterlebens zu einem Reichthum und einem Glanz der Civilisation fortschreiten zu sehen, von welchem unsere Vorfahren vor 100 Jahren noch keine Ahnung gehabt haben.

Der lebenden Generation ist es zugleich beschieden, die Einheit und Größe des Vaterlandes im deutschen Gesammtstaat in einer Weise verwirklicht zu sehen, welche die kühnsten Hoffnungen unserer Väter übertroffen hat.

Dürfen wir hoffen, daß diese machtvolle Erhebung des Staats und der Gesellschaft in gleichmäßiger Harmonie ihren Fortgang nehmen werde?

Indem ich die Frage so stelle, erkenne ich vorweg an, daß sich die Geschichte der Völker nicht aus der vernünftigen Natur des Menschen allein entwickelt und erklärt, daß auch die angeborenen Tugenden einer Nation die Lösung solcher Fragen nicht zu geben vermögen, sondern daß die heutige Welt in ihren Gegensätzen auf dem Boden der Wirklichkeit begriffen werden muß.

Auch die Wissenschaft kann sich der Anerkennung nicht entziehen, daß jenes abstracte „Ich", aus welchem das ehemalige Naturrecht den Staat aufbaute, nicht der wirklichen Welt angehört, daß in der Wirklichkeit vielmehr jedes Volk sich innerlich scheidet und gliedert nach dem Besitz und Erwerb der äußeren und geistigen Güter, zu deren Aneignung und Genuß die Menschheit bestimmt ist, — eine Gliederung, welche ich hier in dem Begriff der „Gesellschaft" zusammenfasse[1]).

Ich gehe dabei nicht auf die historische Schichtung unserer Stände zurück, sondern nehme den heutigen Gutsbesitzer, Bauer, Häusler, Tagelöhner, den heutigen Kaufmann, Fabrikherrn, Gewerbtreibenden, Gehülfen, städtischen Tagearbeiter, den heutigen Beamten, Geistlichen, Advocaten, Arzt, Gelehrten, Künstler, als einige äußere Typen einer Gestaltung, für welche unser Jahr-

hundert keine systematische Ordnung mehr zu finden weiß. Die heute vorhandenen Verschiedenheiten und Gegensätze von Arbeit und Besitz, von erwerbender und geistiger Arbeit, von kleinerem, mittlerem und großem Besitz sind nicht mehr durch feste Bezeichnungen zu scheiden; noch weniger sind die mannigfaltigen Verbindungen von Arbeit und Besitz, die Combinationen mehrer Besitzweisen in einer Person zu erschöpfen, zu ordnen und auf feste Merkmale zurückzuführen.

Diese Gruppen der Gesellschaft fanden sich im absoluten Staat in eine äußere Ordnung gefügt, die durch ein wohlgeschultes Beamtenthum erhalten wurde, ohne die Selbstthätigkeit und Selbstverantwortlichkeit der gesellschaftlichen Klassen. Erst durch die Wiederverbindung der Gesellschaft mit dem Staat (constitutionelle Verfassung) tritt eine neue Bewegung in den Staat, an welche Niemand gedacht hatte, so lange um die „Theilnahme am Staat" nur theoretisch gestritten wurde.

Feststehend ist in dem unendlich verzweigten Organismus der Gesellschaft nur der Grundsatz, daß jede Art des Besitzes eine Abhängigkeit der Nichtbesitzenden begründet, daß diese Abhängigkeit in dauernder Wirkung alle Lebensverhältnisse durchdringt, daß sie activ und passiv das Leben der Familie beherrscht, daß sie Herrschaft und Abhängigkeit von Generation zu Generation überleitet, und damit das Element der Unfreiheit in den Staat trägt.

Von diesem wirklichen Zustand muß jedes Bestreben ausgehen, welches nach Freiheit und Recht für die lebende Generation sucht, und sich weiter sagen, daß diese Hindernisse der Freiheit nicht vorübergehende Verirrungen sind, sondern daß sie unabänderlich und in fortschreitendem Maße die folgende Generation beherrschen werden.

Die Erfindung der Maschine hat die Gütererzeugung für alle Zukunft über das frühere Maß menschlicher Kraft hinausgehoben. Die Massenproduction eines europäischen Staats würde nach der alten Weise der Arbeit die Sclavenarme der ganzen Menschheit erfordern. Die Fortschritte der Naturwissenschaft und der Technik erweitern mit jedem Tage ebenso die Masse des verwendbaren Materials, wie die Wege der Gütererzeugung.

Ueberall lösen sich damit die Gliederungen, welche in der ältern ständischen Gesellschaft Besitz und Arbeit mit einander verbanden. In Land und Stadt, in Ackerbau, Handel und Gewerbe wie in der geistigen Arbeit, lösen sich die liebgewordenen Schranken und Schutzrechte, und auch die früher bevorzugten Klassen müssen

die Wandlung sich gefallen lassen, weil sie in der alten Weise nicht zu bestehen und fortzukommen vermögen. Die Auflösung der persönlichen Lebensgemeinschaft, welche einst Besitz und Arbeit mit einander verband, schichtet die Menschen in Stadt und Land in neuer Weise, mit neuen Bedürfnissen und neuen Ansprüchen. Die Lebensgenüsse der Bevölkerung bis zur Arbeiterfamilie und zum Hausgesinde haben sich in einer Weise vervielfältigt, welche noch vor 100 Jahren nur den höheren und höchsten Schichten der Gesellschaft zugänglich war. Ebendamit ist aber auch das Bedürfniß und die Noth gewachsen, und die Menschen empfinden das verschiedene Maß ihres Genusses weit stärker als in der frühern Welt. In dem unabsehbaren Wandel dieses Güterlebens und der Geldwirthschaft vermag kein Hausstand mehr auf die unveränderte Fortdauer seiner wirthschaftlichen Grundlagen auch nur noch auf ein Jahrzehnt zu rechnen.

Alle Augen und alle Bestrebungen richten sich folgemäßig auf die Erhaltung der gesellschaftlichen Stellung, auf den Kampf für die Existenz oder auf den Wettkampf für die Verbesserung der Lage. Jeder denkt dabei zunächst an sich und seine Klasse. Die Haupt- und die Nebengruppen des Besitzes wie der Arbeit, selbst die idealsten Berufe der Wissenschaft und Kunst, die Lehrer, die Aerzte, die Anwälte finden sich in getrennten Schichten zusammen, um ihre „Interessen" wahrzunehmen.

Die periodische Presse, die ein annäherndes Bild dieses Streits und Wechsels zu geben vermöchte, bringt ihn nicht zum vollen Bewußtsein, da ein jeder nur das liest, was ihn interessirt, und von der unendlichen Masse der täglich gedruckten Gedanken nur einen verschwindend kleinen Theil wahrnimmt. Aber selbst dieser Bruchtheil könnte genügen, um den Zeitgenossen zu sagen, daß dieser sich unabsehbar durchkreuzende Widerspruch der Lebensanschauungen, Interessen und Forderungen aus sich heraus den Frieden und die Einheit des Willens nimmermehr zu finden vermag.

Und doch ist die Rückkehr zur patriarchalischen Eintracht und Ruhe früherer Generationen unmöglich. Der begünstigte wie der leidende Theil der Gesellschaft müssen sich sagen, daß die neue Gestaltung der Dinge auf der Bestimmung des Menschen zur Aneignung und zur Herrschaft über die äußeren Güter des Lebens beruht, und nach dem Wesen der menschlichen Natur unabänderlich ist.

Vermögen die überkommenen Einrichtungen, welche von Alters her zur Verwirklichung des ewig gleichen Sittengebots für

das Zusammenleben der Menschen bestimmt waren, heute noch diesem Wandel und Widerstreit der Gesellschaft Halt und Frieden zu geben?

Der deutsche Staatenbund hat dies einst geglaubt und versucht unter der Leitung Oestreichs in dem Menschenalter von 1815—1848.

Die kirchliche Universalmonarchie versucht es noch heute, den Grundideen der Gesellschaft durch den Ausspruch ewiger Verdammniß Stillstand zu gebieten.

Allein solche Machtsprüche haben sich jeder Zeit wirkungslos erwiesen. Sie haben in dieser schroffen Gegenüberstellung den Kampf der Interessen niemals gelöst, sondern verschärft.

Ihren wirklichen Aufgaben haben Staat und Kirche immer nur durch eine stille Arbeit genügt, welche in dauernden Gewöhnungen der engeren Kreise ein Gegengewicht gegen den Klassenkampf der Gesellschaft fand, — welche dem Widerstreit die höhere Einheit, — dem Wandel die Stetigkeit, — der Unfreiheit der Gesellschaft die rechtliche Freiheit, — der Uebermacht des Besitzes die sittliche und intellectuelle Entwicklung der Gesammtheit, — dem System der menschlichen Interessen das System der menschlichen Pflichten entgegenzusetzen wußte.

Allerdings erscheint die Aufgabe, welche Staat und Kirche in der heutigen Verzweigung der bürgerlichen Gesellschaft zu lösen haben, so unermeßlich, daß uns der ernste Zweifel bleibt, ob auch unter den günstigsten Voraussetzungen die Zukunft Deutschlands solchen Aufgaben gewachsen ist.

Die antike Welt jedenfalls berechtigt uns zu dieser Hoffnung nicht.

In allem Glanze und aller Schönheit der gesellschaftlichen Entwicklung sehen wir in Griechenland den Staat unaufhaltsam dem Verderbniß entgegengehen.

Unter der gewaltigsten Entwicklung des staatlichen Pflichtbewußtseins sehen wir, wie in Rom die Fortbildung der gesellschaftlichen Gegensätze auch die staatliche Freiheit auflöst in einen Schematismus der Verwaltung.

Die antike Welt endet mit einem entarteten Staat in einer erschöpften Gesellschaft.

Anders ist freilich das Bild, welches die germanische Welt in ihrem langsamen schwerfälligen Bildungsgang vor unseren Augen vorüberführt.

Es ist das Bild der Widersprüche, welche in einem Staats- und Volkswesen keinen Platz neben einander zu haben scheinen, und doch ihn gleichzeitig finden.

In der Zerrüttung aller sittlichen Verhältnisse, welche nach der Völkerwanderung eintritt, entwickelt sich die Kirche in der idealen Größe ihrer menschlichen Aufgabe.

Neben dem feudalen Militairstaat seit den Kreuzzügen entwickelt sich in unerreichtem Glanz die Freiheit der deutschen Städte.

Aus dem Streit und Verfall des Dreiständestaats ersteht die Reformation, die Befreiung der Geister und der Gewissen.

In der Zopfzeit der stehenden Armeen reift die geistige Blüthe der klassischen Literatur des deutschen Volks.

Während unsere Nachbarn im Westen in glänzender Einseitigkeit immer nur eine Grundrichtung in Staat und Gesellschaft entwickeln, hat das deutsche Leben die schroffsten Gegensätze neben einander ertragen und ein Gleichgewicht zwischen ihnen gefunden. Es ist, als ob die geduldige Weise des Deutschen in den Einzelkreisen von Staat und Gesellschaft die Aufgaben zu lösen wüßte, welche das „Aufeinanderplatzen der Geister" in ihren großen Gegensätzen nicht zu lösen vermag. Und dabei ist der deutsche Geist bestrebt gewesen, die großen Gegensätze tiefer und vielseitiger zu erfassen als der sanguinische Character seiner Nachbarn.

Der Geist der Mäßigung aber, welcher diese Staatsbildung in ihrer unendlichen Mannigfaltigkeit durchdringt, ist der Geist der Gerechtigkeit, der mit starken Ansprüchen auf die Selständigkeit des Individuums auch die individuelle Freiheit der Anderen zu würdigen und zu achten vermag.

Als eine günstige Vorbedeutung kann es gelten, daß mit dem Auftreten der neugesellschaftlichen Lebensanschauung im letzten Menschenalter, mit der scheinbaren Alleingeltung französischer Gesellschaftslehren, zugleich das Schlagwort des Rechtsstaats in Deutschland aufgetreten ist[2]), als ein Ausdruck eines Organismus, der dem zerfahrenen Leben der heutigen Gesellschaft die Grundlage der bürgerlichen Freiheit wieder zu geben vermag.

Welche Seite unserer Staats- und Rechtsbildung ist mit diesem Schlagworte gemeint?

II.

Der Rechtsstaat im historischen und philosophischen Sinne des Worts ist in langsamer mühevoller Bildung, in stetigem Widerstreit mit den Grundneigungen der Gesellschaft erwachsen, und kann auch in der heutigen Welt nur in einem solchen Widerstreit erhalten und wiedergewonnen werden.

Es bedarf deshalb eines Zurückgehens auf die Natur der Gesellschaft in ihren allgemeinsten Grundzügen[3]).

Unter allen lebenden Wesen ist keines so zahlreichen Bedürfnissen unterworfen, wie der Mensch. Bei keinem ist die Kindheit so lang und so hülflos, die Reife so ungenügsam, das Alter so gebrechlich und leidend.

Mit der Ansiedlung in festen Wohnsitzen gestalten sich diese Bedürfnisse permanent, als dauerndes Bedürfniß der Wohnung, Ernährung, Kleidung, der Sicherheit, der stetig wachsenden Genüsse des Lebens, am meisten da, wo die Ansiedlung auf einem schon cultivirten Boden erfolgt.

In jedem Einzelnen erscheint nun ein unwiderstehlicher Drang nach der Herrschaft über die Güter, welche diesen Bedürfnissen dienen. In dem Erwerb dieser Güter empfindet der Einzelne alsbald seine beschränkte Kraft. Diese Beschränktheit der Einzelkraft hebt sich aber in der Gemeinschaft der Menschen, welche zu dem Zweck in neuer Weise sich zu gruppiren beginnt.

Zunächst ist es der Landbau, welcher massenweis den freien Mann mit den Seinigen an Besitz und Arbeit fesselt, welcher ein Eigenthumsrecht zuerst an Haus und Hof entwickelt, und in einem langsamen Proceß das Privateigenthum auch auf den Acker und weiteren Besitz ausdehnt.

Die geistige Natur des Menschen fügt hinzu die geistige Arbeit, deren Erwerb zu einem geistigen Besitz führt, welcher auch mit dem äußern Güterleben feste Verbindungen eingeht.

Allmälig sondern Handel und Gewerbe einen städtischen Lebenskreis von der Landbevölkerung aus, in mannichfaltigen Ver-

bindungen mit den in cultivirten Landstrichen schon vorhandenen Städten.

In diesem Güterleben treten aber die verschiedenen Besitz- und Arbeitskreise alsbald in einen wirthschaftlichen Zusammenhang und eine feste Ordnung. Es ist die Ordnung der Abhängigkeit derer, welche nicht besitzen, von denen, welche besitzen.

Im Grundbesitz zunächst bildet sich die dauernde Abhängigkeit des Hausgesindes und der angesiedelten Leute, welche mit der Weise der ländlichen Arbeit einen familienähnlichen und dauernden Character gewinnt.

In Handel und Gewerbe wird der Arbeitende zum Gehülfen des Geschäftsherrn, der im kleinern Betriebe auch noch häuslicher Genosse bleibt.

In dem heutigen Fabrikwesen löst eine neue Ordnung der Arbeit den persönlichen Verband zwischen dem Arbeitsnehmer und Arbeitsgeber auf, und dehnt in der neuern Erwerbsgesellschaft dies Verhältniß auch auf die ländliche Gütererzeugung aus.

Diese wirthschaftliche Ordnung verbreitet über alle Zweige des menschlichen Lebens eine Abhängigkeit, die in ihrem Fortschritt mit hundert Fäden jeden einzelnen von dem Willen anderer abhängig macht.

Schon in jeder lebenden Generation bildet diese Abhängigkeit feste Schichtungen.

Indem sie aber den Menschen durch sein ganzes Leben begleitet, tritt sie auch in die Familie hinein. Sie bedingt die Mittel und die Gewohnheit der Erziehung und Ausstattung der Kinder, und führt in weit überwiegenden entscheidenden Massen die Kinder wieder dem gesellschaftlichen Lebensberuf der Eltern zu. Die Ordnung des Güterlebens wird damit zu einer dauernden Ordnung der Generationen.

In dieser Ordnung befindet sich ein auf festem Landgebiet ansässiges Volk schon gegliedert und gefügt, sobald es in der Geschichte der Menschheit als ein Staatsverband mit einheitlichem Willen auftritt. Die daraus hervorgehenden Bestrebungen durchdringen und erfüllen das Gesammtvolk auch in seinem „Staat".

Das Bestreben jedes Einzelnen geht nun dahin, die überkommene gesellschaftliche Stellung zu behaupten oder zu verbessern.

Jede bessere gesellschaftliche Stellung beruht aber darauf, daß andere von ihr abhängen. Es entsteht also in dem Leben eines jeden Volks daraus ein System „widerstreitender Interessen":

von einer Seite, diese Abhängigkeit hervorzurufen, zu sichern oder zu vergrößern; von der andern Seite, diese Abhängigkeit zu vermindern oder aufzuheben.

Je zusammengesetzter die gesellschaftliche Ordnung, desto unentwirrbarer in concentrischen Kreisen erscheint dieser Streit der Interessen, welcher den bewegenden Hintergrund der inneren Kämpfe im Staatsleben bildet.

Denn das, was wir heute „Staat" nennen, hat gar keine Existenz außerhalb der Gesellschaft. Jeder Bürger des Staats gehört durch Geburt, Erziehung und gesellschaftliche Interessen schon einer Abheilung der Gesellschaft an, ehe er zur Theilnahme am Staat herantritt.

Aus diesem Verhältniß ergiebt sich der Bildungsgang der wirklichen Staaten.

Die in der Gesellschaft herrschenden Klassen bemächtigen sich des Staatswillens durch die Verfassung, der Ausführung des Staatswillens durch die Verwaltung.

Sie bilden sich, sobald dies geschehen, durch die Rechtsprechung und die Gesetzgebung eine Gesammtbürgschaft zur ausschließlichen Behauptung des Besitzes, auf welchem ihre Herrschaft beruht.

Wo die grundbesitzende Klasse den Staat beherrscht, schafft sie eine rechtliche Unveräußerlichkeit und Untheilbarkeit ihres Besitzes, welche in dritter oder vierter Generation zu einem erblichen Stande zu werden beginnt.

Wo Handel und Gewerbe herrschen, bilden sie ihre Zünfte, Monopole, Zwangs- und Bann-Rechte.

Und so weiß jede herrschende Klasse (auch im Gebiete der geistigen Arbeit und des geistigen Besitzes) ihr Schutzrecht zu schaffen, dessen ursprüngliche Entstehung nach einigen Generationen vergessen wird, dessen Aufrechterhaltung aber zu einer Hauptaufgabe der bestehenden Rechtsordnung wird.

An jeder Verfassung ist erkennbar die Gestalt der Gesellschaft, aus welcher sie hervorgegangen, für welche sie bestimmt ist.

Jede Neugestaltung des Güterlebens erzeugt eben deshalb den Streit um Begründung einer neuen Verfassung. Der mehr oder minder gewaltthätige Ausgang eines solchen Streites bewirkt aber stets nur einen Wechsel der Besitzschichten und der Personen in dem Einfluß auf die Staatsgewalt: er ändert aber nicht die Macht des Besitzes im Ganzen.

Nach jeder Revolution fällt die Staatsgewalt nicht dem „Volke", sondern der Gesellschaft zu. Volkssouveränetät bedeutet nur

Souveränetät der Gesellschaft, d. h. der in der Gesellschaft herrschenden Klassen.

Ebenso gewiß wie dieser Ausgang, ebenso sicher bezeugt aber auch die Geschichte der Völker, daß diese Gegensätze aus sich heraus, aus dem System der Interessen, unlösbar sind. Der Mensch vermag wohlwollend und gerecht zu sein gegen den Menschen; niemals aber ist es eine gesellschaftliche Klasse im Kampf mit der andern Klasse. Die „Harmonie der Interessen", welche als ein Schlagwort aus der neuen Gesellschaft Frankreichs hervorging, ist ein frommer Wunsch der Gesellschaft nach erschöpfenden Kämpfen, welche ohne Versöhnung enden. Der Brand des Louvre und des Stadthauses hat in der französischen Hauptstadt die gesellschaftliche Devise: Egalité, fraternité, liberté noch einmal beleuchtet.

An diesem Widerspruch aber beginnt die eigentliche Grundlegung des „Rechtsstaats"[4]).

So unabänderlich die Natur der Gesellschaft und ihrer widerstreitenden Interessen als Grundlage des Volkswillens gegeben ist, ebenso unabänderlich ist in die Natur des Menschen die Bestimmung gelegt, diese Gegensätze zu überwinden durch den Entschluß seines freien, sittlichen Willens.

Wie der einzelne Mensch den Widerstreit seiner Triebe und Begierden mit seinen sittlichen Pflichten durch freien Entschluß überwinden soll, so ist es die ewige Bestimmung der Gemeinschaft der Menschen, jenes Gegensatzes der Interessen und ihrer Unfreiheit Herr zu werden durch den Organismus des Staats. Wie kein Individuum seine sittliche Pflicht, so vermag kein Volk sein staatliches Bewußtsein zu verleugnen; der Mensch ist seinem Wesen nach ein *ζῶον πολιτικόν*.

Und am wenigsten hat jemals das deutsche Volk seine staatliche Natur verleugnet. Gerade ihre volle, vielseitige Erfassung hat der deutschen Staatsbildung ihren langsamen schwerfälligen Weg gezeichnet, unter wunderbarem Wechsel und scheinbarem Rückschritt. Am stärksten war zu jeder Zeit gerade unser Volk in der Bekämpfung der Selbstherrlichkeit und der Selbstvergötterung der Gesellschaft, welche das neue Frankreich und das neue England beherrscht.

Die Verbindung der Menschen zum Staat ist uns kein bloßer Nothbehelf zur besseren Erreichung unserer gesellschaftlichen Zwecke. Der Staat ist selbständig in der sittlichen Natur des Menschen gesetzt, wie die Gesellschaft in seiner wirthschaftlichen begründet ist. Die wirthschaftliche Wohlfahrt ist Mittel zum Zweck; denn alle Wunder der heutigen Gütererzeugung, aller Reichthum und

Glanz der modernen Civilisation sind werthlos, wenn sie nicht auch das sittliche Pflichtbewußtsein des Menschen und der Menschheit zu erhöhen vermögen.

Dies war und ist der Standpunkt des vielgescholtenen deutschen Idealismus, den wir uns bewahrt haben in den ständischen Kämpfen des Mittelalters, in den Kämpfen der Reformationszeit, den wir uns bewahren werden in dem unabsehbaren Streit der Gegenwart und der Zukunft.

Aus den Kämpfen der Völkerwanderung heraus beginnt die germanische Staatsbildung, wie überall auf dem Boden der gesellschaftlichen Unfreiheit. Der massenhaft gewonnene neue Besitz, das Zusammenleben mit der romanisirten Bevölkerung, mit allen Gütern und Genüssen romanischer Kultur, hat zuerst eine unbeschreibliche Entsittlichung und Verwilderung in die germanischen Stämme getragen, und den alten bäuerlichen Heerbann durch einen neuen Gegensatz von Herren, Gemeinfreien und dienenden Leuten zerrissen. Aber mitten aus wilden Kämpfen tritt auch ein Grundzug der nationalen Götterlehre hervor, der neben dem gewaltigen Odin Anfangs leise, aber in der unaussprechlichen Tiefe und Weichheit des deutschen Gemüths durchklingt. Er tritt nun in den Vordergrund und wird zur Anknüpfung der neuen Lehren des Christenthums von den Pflichten des Menschen gegen den Menschen, von seiner Bestimmung für eine höhere ewige Welt, vom „Menschenrecht" gegen die gewaltthätige Selbstsucht der Gesellschaft.

Und diese neuen Grundsätze bleiben nicht die That eines begeisterten Augenblicks, sondern pflanzen sich in die Gesellschaft durch dauernde Institutionen der Liebe, der Lehre und der Seelsorge. Neben den Beruf des Waffen- und Rechtsschutzes tritt ein Berufsstand der geistigen Arbeit, geehrt und erhoben durch fromme Gaben des Besitzes, die ihn zu den herrschenden Klassen der Gesellschaft und das ganze Mittelalter hindurch zum Gegengewicht der kriegerischen und erwerbenden Besitzklassen machen.

Die dauernde Institution der Kirche schafft zuerst den Schutz für die in der Gesellschaft rechtlosen Glieder der Familie und der Gemeinde, und ermöglicht die Verbindung der geschiedenen Klassen und Völkerverbände in friedlichem Zusammenleben für menschliche und Kulturzwecke. Es ist die erste, die universale Staatsbildung des Mittelalters. Sie bildet für den „Kulturzweck" des Staats den dauernden Gegenorganismus der Gesellschaft, welcher zur Erreichung seines Zwecks germanische und romanische Stämme zusammenfassen mußte.

Hand in Hand damit geht die Entstehung der weltlichen Monarchie: denn von innen und von außen zugleich muß der Gegenorganismus aus der Gesellschaft geschaffen werden.

Die Ungleichheit des Rechts, welche gleich nach der Völkerwanderung in schroffster Gestalt hervortritt, — jene Ungleichheit, welche die Menschen nach ihrem Besitz und ihrer Abhängigkeit mit einem Geldwerth des Leibes und der Glieder abschätzt — die Bildung der Grundherrlichkeit, welche die kleinen Bauerschaften erdrückt, welche allen Waffen- und Rechtsschutz, alle Gewalten der Volksversammlungen in die besitzenden Klassen legt — führt instinctiv zu einer dauernden Gestalt des Heerführer- und Richteramts, d. h. zur Entstehung des Königthums mit einem allmälig befestigten, von der Einsetzung der herrschenden Klassen unabhängigen Erbrecht. Durch diese Schöpfung des germanischen Volksgeistes erhebt sich eine dauernde höhere Gewalt über die wechselnden und streitenden Interessen der Gesellschaft. Die dem Alterthum unlösbare Aufgabe, dem Staatsgedanken einen von der Gesellschaft unabhängigen Vertreter zu geben, hat sich in großartiger Einfachheit gelöst. Die Monarchie geht aus den Spitzen der herrschenden Klasse hervor und bleibt die Spitze der gesellschaftlichen Ordnung; aber nicht um ihr zu dienen, sondern um sie zu beherrschen, als Vertreterin der dauernden Bestimmung der Gesammtheit, — des Schutzes der schwächeren Klassen, der Rechtsgleichheit des äußeren Zusammenlebens zwischen den herrschenden und dienenden Schichten der Gesellschaft.

An die so verkörperte Staatsgewalt lehnt sich die gemeine Freiheit, und findet hier den Schutz der Freiheitsrechte wieder, der sich sonst unter der Uebermacht des Besitzes in Herrschaft und Knechtschaft auflöst.

An die monarchische Spitze heftet sich dann in langsam fortschreitender Bildung ein Organismus von Aemtern, welcher, geheiligt durch das Verhältniß gegenseitiger Pflichten, die Macht zum Dienst der sittlichen Freiheit erhebt. Das Amt veredelt die Herrschaft, welche ohne Vermittlung des Staats den mächtigsten Klassen der Gesellschaft als eine pflichtenlose nur durch ihr Interesse bestimmte Herrschaft zufällt.

Diese Aufgabe hat in der That die Monarchie erfüllt in allem ihrem Wachsthum und Wandel, in ihrer Trennung nach Landgebieten, wie in ihrer Vereinigung zur Kaiserwürde.

Staat und Kirche entwickeln sich auf diesem Boden tausend Jahre hindurch neben einander in stetiger Verbindung und stetiger Reibung als zwiefältige Träger der Staatsidee.

Beiden gemeinsam ist die Anerkennung der Wahrheit, daß die Gesellschaft nur in der dauernden Unterordnung unter eine höhere stetige Gewalt die persönliche Freiheit, die sittliche und geistige Entwickelung des Einzelnen zu finden vermag.

Beiden gemeinsam ist der Gedanke, daß die dauernden Institutionen des Staats und der Kirche verantwortlicher Organe bedürfen, welche nicht unmittelbar den wechselnden Interessen der Gesellschaft dienen, sondern die Pflichten eines höheren Berufs in übertragenem Amte zu üben haben.

In beiden Formationen aber steht das Amt noch in stetiger Wechselbeziehung zum Besitz; und zwar so, daß im weltlichen Staat der Besitz zum Amt, im geistlichen Staat das Amt zum Besitz führt.

Die Größe, die Harmonie und der Streit in dieser Staatsbildung beruht auf der organischen Verbindung des Staats mit der Gesellschaft in folgender Dreigliederung:

I) Die staatliche Regierungsgewalt erscheint im Mittelalter noch gespalten, als Imperium et Sacerdotium. In beiden Formationen ist sie aber die primitive Grundlage unseres „Staats" geworden.

Auf der geistlichen Seite entwickelt sich frühzeitig eine Verordnungs- und Gesetzgebungsgewalt mit einer freilich mangelhaften Zwangsvollziehung.

Auf der weltlichen Seite entwickelt sich ein Recht des Gebots und Verbots (Bann) und ein daraus hervorgehendes Verordnungsrecht (Capitularien) mit dem entsprechenden Zwangs- und Bußrecht.

Für alle ausführenden Organe war indessen der weltliche Staat so unabänderlich auf die besitzenden Klassen verwiesen, daß sich die königlichen Aemter alsbald mit dem Besitz verbinden und zu erblichen oder corporativen Rechten werden als eine „Selbstverwaltung der ständischen Gesellschaft".

Alles weltliche Herrschaftsrecht findet aber in seinem Anfang und in seiner Fortbildung eine feste Grenze in den vorgefundenen Rechten des freien Volksgenossen und einem zum Schutz desselben bestimmten zweiten Organismus:

II) dem Organismus der richterlichen Gewalt.

Die Gesellschaft hatte bereits aus sich heraus ein Gewohnheitsrecht (Vermögens- und Strafrecht) gebildet, als die neue Staatsgewalt mit ihren Rechten des Gebots und Verbots eintrat. Das Regierungs-Recht fand nun seine Grenze in dem über-

kommenen Volksrecht. Die vollziehende Gewalt ist berechtigt und verpflichtet zu Rechtsschutz und Friedensbewahrung; sie darf aber das streitig gewordene Recht nur vollziehen nach vorgängigem Spruch der Rechtsgenossen, welche seit der karolingischen Zeit die Gestalt eines ständigen Schöffenthums annehmen, als die „ständische Selbstverwaltung des Rechts".

Mit der Schichtung der Besitzmassen in gesonderte Stände spaltet sich indessen die Rechtsbildung und die Rechtssprechung. Noch einmal hat zwar die Gesellschaft die Kraft entwickelt, die nothwendigsten Grundzüge eines gemeinsamen Privat- und Strafrechts aus Maximen des römischen und kanonischen Rechts zu finden; aber es geschah um den Preis der ständischen Selbstverwaltung, das Schöffenamt geht in einen gelehrten Richterstand über.

Aller Rechtsschutz des Einzelnen wäre nun aber haltlos geblieben, hätte die königliche Verordnungsgewalt das überkommene Recht nach freiem Ermessen zu ändern vermocht. Zum Zweck der nothwendig werdenden Aenderung des „gemeinen Rechts" entsteht vielmehr ein dritter Organismus:

III) der Organismus der gesetzgebenden Gewalt, in welchem sich Staat und Gesellschaft als harmonisches Ganzes zusammenfassen.

Geistliche, weltliche Magnaten und Städte, wie sie in ihrer Selbstverwaltung die Staatsfunctionen versehen, beanspruchen auch ihren mitbestimmenden Antheil an den dauernden Satzungen dieser Selbstverwaltung.

Die Selbstverwaltung des Rechts vom Dorfschöffen herauf bis zum Fürstengericht giebt den regierenden Klassen ebenso das lebendige Rechtsbewußtsein, welches dem Mittelalter eigen ist, wie den festbegründeten Anspruch auf eine Mitbeschließung solcher Reichssatzungen, durch welche das gemeine Recht geändert werden soll.

Nach diesem Grundprincip bilden sich die Optimatenversammlungen, als der große Reichsrath des Königs, schon in der karolingischen Monarchie. Sie continuiren in das deutsche Reich nach seiner Trennung von den Westfranken. Sie bilden sich fort in die Collegien der Reichsfürsten und Reichsstädte, und in die mitbeschließenden Landstände der Territorien — immer nach dem Grundsatz, daß die Selbstverwaltung des Staats und des Rechts den Anspruch der gesellschaftlichen Klassen zur Theilnahme am Staate begründet.

Aller Wandel in diesen Verfassungen beruht auf dem Wandel dieser Grundlagen.

In England verstärkt sich die Königsgewalt seit dem XI. Jahrhundert zu einer gleichmäßigen Unterwerfung der Stände. Auf dem Boden des gleichen Gehorsams verjüngt sich aber die Selbstverwaltung der rechtsgleichen Stände, und erzeugt nach einem siegreichen Kampf mit dem Absolutismus eine sich selbst regierende Gesellschaft in monarchischen Formen.

In Frankreich zerfällt die ständische Selbstregierung an der Selbstsucht, Uneinigkeit und Trägheit der Stände. Die Selbstverwaltung des Staats und Rechts geht auf ein berufsmäßiges Beamtenthum über. Der daraus hervorgegangene „Absolutismus" der Staatsgewalt hat seine organische Verbindung mit der Gesellschaft bis heute nicht wiederzufinden vermocht.

In Deutschland erscheint die Fortbildung in einer zwiefachen Formation.

Die ständische Selbstverwaltung beherrscht fortdauernd die Gesammtverfassung des Reichs, erweitert sich zu einer schwerfälligen Mitregierung der Stände, zersetzt sich durch die Uneinigkeit der Stände und den Zwiespalt der Kirche, dauert aber fort bis ins XIX. Jahrhundert, als eine Gesammtbürgschaft der ständischen Rechte, durch welche der Territorialstaat zu einer Fortbildung in festen Rechtsschranken gezwungen wird.

Im Territorialstaat dagegen ist die ständische Selbstverwaltung und Verfassung nur unvollständig und ungleichmäßig zur Durchbildung gelangt. Seit der Reception der fremden Rechte und seit der Reformation wird sie überwältigt durch den Beamtenstaat, welcher den Ständen die Selbstverwaltung der Staatsgeschäfte und des Rechts abnimmt, und welcher heute auf dem Boden der Rechtsgleichheit seine Wiederverbindung mit der Gesellschaft sucht.

Auf dem Boden dieser Staatsbildung sind die Grundideen der Gesellschaft im XVIII. und XIX. Jahrhundert erwachsen.

Der Territorialstaat war der Staat der Gegenwart nach den Bedürfnissen der heutigen Gesellschaft, und vorzugsweise war es Preußen, welches sich seit dem großen Kurfürsten aus dem ständischen Reichsverband ausschied, und auf dem Boden einer volksthümlichen Wehrpflicht, des Schulzwangs, der Steuerpflicht, die Grundherrlichkeit und das ständische Kirchenregiment langsam auflöste. Schon im XVIII. Jahrhundert stellte der preußische Staat das „neue Deutschland" dar in einer wegen seiner hochgespannten Forderungen an die Gesellschaft freilich niemals populären Gestalt.

Aus der Anschauung dieser Verhältnisse bildeten sich die herr-

schenden Vorstellungen der gebildeten Klassen Deutschlands, welche (wie immer) die aus ihrem Leben abstrahirten Vorstellungen als ein für alle Völker und Zeiten allgemein gültiges „Allgemeines Staatsrecht“ ansahen.

In diesen deutschen Grundideen ist aber die Rechtsauffassung vom Staat die entschieden vorherrschende geblieben und von den Deutschen gerade mit tiefem sittlichen Ernst gepflegt und fortgebildet. Die Zusammenfassung der herrschenden Gedanken der Gebildeten in den philosophischen Schulen hat seit Pufendorff und Kant die „Theorie des Rechtsgesetzes“ sogar zu einer einseitigen Geltung gebracht, welche den Staat nur als Zwangsanstalt zur Verwirklichung des Rechts gelten läßt. Ihr Grundgedanke, „daß jedermann seine natürliche Freiheit im Handeln soweit beschränken müsse, daß die gleiche äußere Freiheit seiner Mitmenschen daneben bestehen könne“, war eine nüchterne Wahrheit, welche sich aus den deutschen Reichs- und Landespolizeiordnungen anschaulich ergab. Es war aber eine erklärliche Einseitigkeit der Zeit, wenn der Staat in einen „juristischen Bürgerverein“ erschöpft sein sollte. Diese Auffassung wandte sich zugleich gegen die damals übermäßige Anspannung der Volkskräfte durch den Staat und gegen den aufgeklärten Absolutismus, der mit seinen Beamten die Gesellschaft zu regeln unternommen hatte, der dem Ackerbau, dem Gewerbe, dem Handel die besten Methoden vorzuschreiben und eine allgemeine „Beglückung der Völker“ zu unternehmen begonnen hatte. Diese aufdringliche Bevormundung wurde um so mehr empfunden, je mehr die regierende Beamten-Klasse sich in fortschreitender Arbeitstheilung von den Lebenskreisen der Unterthanen abschied. In der Abneigung gegen die staatliche Reglementirung aller Interessen verkannte man, daß der Staat keine bloße Rechtassekuranz sein kann, daß der kirchliche Staat seit länger als 1000 Jahren die höhere Aufgabe der sittlichen und geistigen Hebung der Gesammtheit zu seiner Aufgabe gemacht hatte, und daß mit der Spaltung der Kirchen und Bekenntnisse jene humanen Aufgaben auf den Staat in seiner neueren Gestalt übergehen mußten, soweit sie nur einheitlich zu lösen sind. Uebrigens fand jene Einseitigkeit ihre Ergänzung durch die gleichzeitigen Theorien vom „Wohlfahrtszweck“ und „Sittenzweck“ des Staats.

Allen Theorien jener Zeit wurde es schwer, eine präcise Formulirung des „Staatszwecks“ zu finden, da die Tiefe des Gegensatzes zwischen Staat und Gesellschaft der gelehrten Welt noch nicht zum Bewußtsein gekommen war. Allein man kann der deutschen

Wissenschaft die Anerkennung nicht versagen, daß sie in der vollen allseitigen Auffassung des Staats ihrem Berufe nie untreu geworden ist.

Diese Auffassung war unabhängig von dem Parteistandpunkt der alten und der neuen Gesellschaft, auf welchem sich diese Gelehrten bewußt oder unbewußt bewegten.

Was Stahl als „Rechtsstaat" bezeichnet, konnte jeder seiner Gegner wörtlich unterschreiben:

„Der Staat soll Rechtsstaat sein, das ist die Loosung und ist auch in Wahrheit der Entwickelungstrieb der neuern Zeit. Er soll die Bahnen und Grenzen seiner Wirksamkeit wie die freie Sphäre seiner Bürger in der Weise des Rechts genau bestimmen und unverbrüchlich sichern und soll die sittlichen Ideen von Staatswegen, also direct, nicht weiter verwirklichen (erzwingen), als es der Rechtssphäre angehört. Dies ist der Begriff des „Rechtsstaats", nicht etwa, daß der Staat bloß die Rechtsordnung handhabe ohne administrative Zwecke, oder vollends bloß die Rechte der Einzelnen schütze. Er bedeutet überhaupt nicht Ziel und Inhalt des Staats, sondern nur Art und Character, dieselben zu verwirklichen".[5])

So wahr und treffend ausgedrückt dieser Grundgedanke erscheint, so liegt doch dahinter ein Zwiespalt, dessen Gefahr auch Stahl in seinem öffentlichen Leben erfahren hat. Man giebt dem Staate, was des Staates ist. Man will daneben auch den Rechtskreis des Einzelnen in Ehren halten, und denkt sich diese Kollision ungefähr so, wie das Civilgericht täglich zwischen kollidirenden Rechtsansprüchen zu entscheiden hat. Nach welchen Gesetzen und von welchen Organen soll aber diese Kollision entschieden werden? Philosophen und Politiker gehen dabei von so allgemeinen Gesichtspunkten aus, daß sie sich kein bestimmtes Bild der Ausführung z. B. in dem täglichen Leben der Polizei machen. Sie verweisen die Verwirklichung an die „Weisheit des Gesetzgebers", und denken dabei immer nur an neue Amtseinrichtungen, während im constitutionellen Staat sofort die Gesellschaft mit ihren Parteiinteressen eintritt, und das Ideal des Philosophen ungefähr so verwirklicht, wie es in der preußischen Verwaltung von 1849—1857 unter den Augen Stahls sich verwirklichte. Nicht die philosophirende, sondern nur die selbstthätige Gesellschaft vermag die Idee des Rechtsstaats zu verwirklichen. Nicht neue Kompetenzgesetze, sondern eine Neugestaltung der Verwaltung kann den „Rechtsstaat" begründen.

Immerhin bleibt jene wissenschaftliche Vorarbeit von hohem

Werth in Deutschland, wo die Erfassung des Allgemeinen dem Neubau des Einzelnen stets vorangegangen ist. Jenes „allgemeine Staatsrecht" der Deutschen bleibt ein ehrenvolles Denkmal der Vergangenheit und ein sicherer Fingerzeig für unsere Zukunft. Nach Ausweis desselben war es bis zum letzten Menschenalter die entschieden herrschende Vorstellung unserer besitzenden und gebildeten Klassen, daß der Staat das äußere Zusammenleben der Menschen in ihren Besitz-, Erwerbs- und Berufskreisen durch feste Normen zu regeln, — daß die Staatsthätigkeit den Rechtsschutz und zugleich die Hebung der schwächeren Klassen zur Aufgabe habe —, daß diese äußere Ordnung erzwingbar sein müsse, — daß der Gehorsam gegen Gesetz und Obrigkeit die erste Vorbedingung der bürgerlichen Freiheit sei. Die parteiische Handhabung aller staatlichen Gewalten in dem französischen Constitutionalismus widerstrebte den herrschenden Vorstellungen Deutschlands auf das Entschiedenste. So weit ein hypothetisches Urtheil in solchen Fragen möglich ist, darf man wohl behaupten: die Zustände des Jahres 1848 würden einen andern Verlauf genommen haben unter Voraussetzung einer normalen Staatsleitung in der Periode von 1820—1848.

Der Gang der Fortbildung in jener kritischen Zeit hing einerseits von dem Verhalten des deutschen Bundes, andererseits von dem Gange der preußischen Staatsregierung ab, auf welchen unten (Absch. VII) ausführlich zurückzukommen ist. Schon hier ist aber Folgendes hervorzuheben.

Die sociale Gesetzgebung, welche in Preußen seit der Stein-Hardenberg'schen Zeit, im südlichen und westlichen Deutschland seit der Rheinbundszeit, in Gang gekommen war, führte von Jahr zu Jahr die freie Entwickelung der Erwerbs-Gesellschaft in Ackerbau, Handel, Gewerbe und Fabrikation weiter, löste von Jahr zu Jahr die ständische Gesellschaft weiter auf, und fand in dem Zollverein ein mächtiges Band der Einheit aller materiellen Interessen.

Die Wiederverbindung der so verjüngten Gesellschaft mit dem Staat war durch die preußische Städteordnung von 1808 und einzelne Gemeindeordnungen Deutschlands richtig fundamentirt. Es kam in Preußen auch der richtige Grundgedanke zur Geltung, daß die feierlich zugesagte reichsständische Verfassung auf dem Unterbau der Selbstverwaltung der Kreise und Provinzen geregelt werden müsse.

Anstatt diesen Unterbau aber auf den Grundsatz der staatlichen Selbstverwaltung zu legen, gerieth Preußen auf den umge-

kehrten Weg einer gesellschaftlichen Selbstverwaltung nach den Grundideen der alten Stände, welche die Stein-Hardenberg'sche Gesetzgebung aufgelöst hatte, und deren weitere Auflösung durch die sociale Gesetzgebung von Jahr zu Jahr weiterrückte.

Während man so bemüht war, der modernen Erwerbsgesellschaft eine unmögliche, dem Staat eine unbrauchbare Ordnung aufzubringen, wurde den wirklichen Ansprüchen der heutigen Steuerzahler die Theilnahme am Staat so lange verweigert, bis eine stürmische Bewegung aus der zerrissenen französischen Gesellschaft heraus auch in Deutschland die Massen in Bewegung setzte.

In einer Sturm- und Drangperiode mußte nunmehr die lange verheißene „Constitution" ins Leben gerufen werden, unvermittelt durch den staatlichen Zwischenbau, welchen sie voraussetzt. Es konnte daraus nur eine stoßweise Bewegung hervorgehen, welche die Grundsätze des Rechtsstaats bis heute vergeblich wiedersucht.

Als Verwirklichung der neuen Constitutionen folgte vielmehr eine Parteiverwaltung der altständischen Gesellschaft, welche die Grundsätze des Rechtsstaats in einer bisher unerhörten Weise verletzte.

Nachdem in Preußen dieser Regierungsweise durch eigenen Entschluß der Krone ein Ende gemacht war, entstand wiederum ein heftiger Streit über die Grundrechte der Landesvertretung, welcher die Verfassung selbst in Frage stellte.

Erst nachdem dieser Kampf nach außen geleitet, nachdem die constitutionellen Streitpunkte durch die Gesetzgebung beigelegt, nachdem der neue Gesammtstaat in einem nationalen Kampf seine Probe bestanden hat, scheint der Zeitpunkt zu dem inneren Ausbau gekommen zu sein. Die Aufmerksamkeit der Regierungen wie des Volkes wendet sich wieder dem innern Gliederbau zu, der persönlichen Verwaltung und der Besteuerung der Gemeinden, Kreise, Provinzen, in welchen von entgegengesetzten Parteistandpunkten aus der wesentliche „Organismus" des Staats erkannt wird.

Wenn Deutschland also im letzten Menschenalter den Anschluß an seine historischen Verhältnisse verloren hat, so lag der Grund dieser Erscheinung von der einen Seite in der fundamentalen Umbildung aller erwerbenden Arbeit, welche in Stadt und Land die alte Gliederung der Gesellschaft gelöst, neue Verbindungen und Scheidungen von Besitz und Arbeit begründet, und in dem gesellschaftlichen Interessenstreit, der das ganze Leben des Volks erfüllt, das Wesen des Staats und seiner dauernden Rechtsordnung aus den Augen verloren hat. Andererseits lag der Grund in Fehlern

der Staatsleitung. Die Initiative des Staats in dieser schweren Krisis war ein Menschenalter hindurch mit der Ideologie einer „ständischen Gliederung" beschäftigt, oder doch nur einer einzelnen Richtung der Staatsordnung zugewandt, und hatte darüber die neue Stellung der Gesellschaft in Kreis und Gemeinde aus den Augen verloren, welche allein das dauernde Fundament des constitutionellen Staats werden konnte.

Wenn ferner die deutsche Gesellschaft in ihren neuen Verfassungsidealen fast immer nur belgischen und französischen Vorbildern gefolgt ist, so lag der Grund dafür in der Gleichartigkeit der Umbildung von Besitz und Arbeit, welche gleichartige Forderungen zur „Theilnahme am Staat" erzeugte, und welche sich auf das nächstliegende Vorbild dieser Ansprüche berief. Der nationale Zug würde uns vielmehr nach England geführt haben, wenn die Verschiedenheit der gesellschaftlichen Formationen dies Vorbild uns nicht noch ferner gerückt hätte als die insulare Lage.

In Wahrheit konnte sich die Neugestaltung weder nach französischen noch nach englischen Mustern bilden; sondern nur aus dem vorhandenen deutschen Verwaltungsrecht heraus war die Wiederanknüpfung so zu suchen, wie Deutschland jeder Zeit die Verbindung von Gesellschaft und Staat gefunden hat.

Aus England war gerade im Gegentheil nur die Wahrheit zu entnehmen, daß die politische Freiheit nicht anders als in ununterbrochener Anknüpfung an das überkommene Recht zu gewinnen ist, und daß alle durch die Neubildung der Gesellschaft bedingten Aenderungen nur durch den Staat, d. h. durch Gesetz und durch eine gesetzliche Neubildung der Organe des Staatswillens zu gewinnen sind.

Die europäischen Kulturvölker, welche seit Menschenaltern ihre gesellschaftlichen Ansprüche durch Verweisung auf England rechtfertigten, haben stets verkannt, daß der constitutionelle Musterstaat seine Verfassung lediglich durch die Fortbildung seines Verwaltungsrechts gewonnen hat, und, daß die erstrebte Freiheit nach diesem Vorbild nur dadurch entstehen kann, wenn jedes Volk sein Verwaltungsrecht und seine Verwaltungsorgane in gleichem Sinne der Stetigkeit und Gerechtigkeit mit der heutigen Ordnung der Gesellschaft verbindet.

In diesem Sinne bildet die Gestalt des parlamentarischen Musterstaats einen Vorgang von großer Bedeutung, welchen wir der Erörterung des deutschen Grundverhältnisses voranstellen.

III.

Der Rechtsstaat in England hat sich an carolingische Grundeinrichtungen angeknüpft. Die Magnatenversammlung, das Grafenamt und das judicium parium, die Entstehung der Grundherrlichkeit, das Eintreten der Kirche in die Verfassung, hatte denselben Gang genommen wie in Deutschland, als diese Entwickelung durch die normannische Eroberung unterbrochen wurde.

Von da an geht die Geschichte Englands ihren insularen Gang. Das ständische Recht und das Gerichtswesen der Angelsachsen lösen sich auf in dem Zwiespalt der Nationen. Das judicium parium verliert seinen Werth zum Schutz der persönlichen Freiheit und des Eigenthums. Das aufgelöste Gerichtswesen und das als Dienst des Königs durchgeführte Lehnswesen erzeugen eine thatsächlich absolute Kriegs-, Gerichts-, Polizei-, Finanz- und Kirchenhoheit, und eine jener Zeit unerhörte Centralisation aller Staatsverwaltung.

Der schwere Mißbrauch dieser Gewalten vereinigt endlich die geistlichen und weltlichen Stände des Reichs zu gemeinsamem Widerstand, zur Erzwingung der Magna Charta (a. 1215).

Person und Vermögen sollen unter dem Schutz der geordneten Gerichte stehen; es soll darüber nur durch ein judicium parium et per legem terrae verfahren werden. Gegen summarische Polizeistrafen (amerciaments) soll die Berufung auf den Rechtsweg stattfinden. An die Stelle der willkürlichen Schatzungen sollen feste Abgaben und die herkömmlich gemessenen Dienste treten; über außerordentliche Abgaben soll mit den Kronvasallen ordnungsmäßig verhandelt werden. — Die Mehrzahl der Artikel zählt Verwaltungsmißbräuche des Absolutismus auf und sagt deren Abhülfe durch einen Rechtssatz und ein rechtliches Verfahren zu. — Was aber die Kronvasallen an dieser Stelle für sich bedingen, „das sollen sie auch gelten lassen für ihre Leute.“

In diesem Schlußsatz liegt das treibende Princip der nun allmälig entstehenden Parlamentsverfassung.

Der Absolutismus hatte die besitzenden Klassen so gleichmäßig dem Staat (König) unterthan gemacht, daß ein besonderes Recht für Adel und Ritterschaft, für Bürger und Bauern nicht mehr zur Entwickelung kommen konnte; selbst die Primogenitur und das Recht der Familienstiftungen hat sich gleichmäßig für den Großvasallen und den Hofbauern gebildet.

Die Centralisation der Gerichts-, Polizei- und Finanzverwaltung hat die Entstehung besonderer Provinzial- und Localrechte, Provinzial- und Kreisstände abgeschnitten.

Der Widerstand der Stände auf gleichen Rechtsgrundlagen nimmt daher die stetige Richtung auf eine gesetzliche Regelung der Staatsgewalt und auf eine Controle ihrer Ausübung durch einen großen Rath der Prälaten und Barone, dem sich später Abgeordnete der Kreis- und Stadtverwaltungen (communae) anschließen.

Die Gesetze, deren Inbegriff die heutige constitutionelle Verfassung bildet, sind unter Eduard I.—III., Heinrich IV.—VI. und unter der Dynastie der Tudors aus der Initiative des Königthums hervorgegangen. Die späteren Gesetze bilden nur Declarationen der schon anerkannten Grundsätze.

Die dadurch gestaltete Verfassung gewährt den Interessen der Gesellschaft eine machtvolle Geltung in dem Parlamentskörper. Sie bewahrt aber die Herrschaft der Staatsordnung über den Parteiinteressen durch die erbliche Monarchie. Sie bewahrt der Monarchie die alten Gewalten der Souveränetät, unter geordneter Theilnahme der Gesellschaft an der Ausübung, nach folgendem Grundsystem:[6])

I. Der König ist der Träger der Regierungsgewalt, vollziehenden Gewalt (des imperium) aus eigenem Recht.

Die königliche Regierung umfaßt die Repräsentation des Staats nach außen: durch Kriegserklärung, Friedensschluß und Staatsverträge bindet der König sein Land und sein Volk als Souverän ad hoc.

Die Regierungsgewalt nach innen umfaßt die Kriegs-, Gerichts-, Polizei-, Finanz- und Kirchengewalt im vollsten Sinne der deutschen Landeshoheit.

Die Regierungsgewalt enthält das Recht zu gebieten und zu verbieten und dem staatlichen Gebot durch Hülfsvollstreckung Folge zu geben, einschließlich der Oberaufsicht über die Corporationen.

Aus dem Recht des Gebots und Verbots folgt das Recht der Verordnung: was die Staatsgewalt im Einzelnen erzwingen kann, mag sie auch durch Verordnung und Regulativ für Fälle gleicher Art normiren. Die Verordnung hat daher verbindende Kraft für alle Unterthanen — später erst mit der Maßgabe, daß die Verordnung nicht gegen Parlamentsstatut verstoßen darf.[7]) — Die einzelnen Functionen des Staats in diesem frühzeitig entwickelten Verfassungsrecht werden aber nicht durch ein berufsmäßiges Beamtenthum, sondern durch die geeigneten Klassen der Gesellschaft selber versehen. Die Gesellschaft hat diese Selbstthätigkeit auch unter dem Absolutismus des normannischen Königthums bewahrt und stetig fortgebildet.

Der König ist also Inhaber der Militärgewalt; er übt diese Gewalt aber in einem volksthümlichen System der Landesbewaffnung (Grafschaftsmiliz), neben welcher eine stehende Armee nur eine temporäre Ausnahms-Einrichtung sein soll.

Der König ist Herr der Gerichte; er übt diese Gewalt aber nur durch den Kanzler, verantwortliche Räthe und ständige Gerichte.

Der König ist oberster Polizeiherr; er übt diese Gewalten aber durch die Lord-Lieutenants, Friedensrichter und Polizeicommissionen in den Städten.

Der König ist Herr der Finanzgewalten; er erhebt aber die directen Steuern durch die Gemeindeverbände und Gemeindebeamten.

Dies eigenthümliche Verhältniß hat der politische Sprachgebrauch der spätern Zeit als Selfgovernment bezeichnet, d. h. die Selbstverwaltung der örtlichen Staatsgeschäfte durch die dazu geeigneten Klassen der Gesellschaft.

Es wird Jahr aus, Jahr ein geübt durch mehr als hundert Tausend Personen in den Aemtern der Lord-Lieutenants, Sheriffs, Friedensrichter, Constables, Armen-, Wege-Aufseher, Einschätzungscommissionen und Juries verschiedener Art.

Alle diese Functionen beruhen auf staatlichem Auftrag (Commission) unter civil- und strafrechtlicher Verantwortlichkeit.

Die Beamten des Selfgovernment sind stufenweise ernannt und entlaßbar, als mittelbare Staatsbeamte. Durch die Entlaßbarkeit und ein Ordnungsstrafrecht ist die Ausführung des Staatswillens in allen Stufen gesichert. Die moralische Unabhängigkeit des Selfgovernment beruht lediglich auf der gesellschaftlichen Stellung des Besitzes, der collegialischen Formation und der rechtlichen Verantwortlichkeit des Ehrenamts.[8])

Die Monarchie als Trägerin absoluter Staatsgewalten findet aber eine stetige Grenzlinie in den Schranken des Rechts durch einen zweiten Organismus:

II. die Gestaltung der Gerichtsgewalt, beruhend auf einer praesumtio juris et de jure, daß der „König nicht Unrecht thun kann." Das vorgefundene und festgestellte Recht ist auch für den Monarchen bindend.

Die Organe dafür sind seit der Magna Charta die ständigen Richtercollegien, die ständigen Einzelrichter und ernannten Commissionen aus der Gemeinde in den verschiedenen Formen der Juries.

Der Monarch hat vermöge der Justizhoheit für die Ordnung des Gerichts und die Vollziehung des Rechtsspruchs zu sorgen, er hat aber keinen Antheil an der Feststellung des streitigen Rechts selber.

Dieser sebständige Organismus der Rechtssprechung beschränkt sich in seinem Entstehen auf Privat- und Strafrecht. In der Fortbildung tritt aber dazu eine umfassende Verwaltungsjurisdiction.

Die fortschreitende Staatsbildung führt zu festen Normen für die Militärausheburg und Militärlast, zu einer festen Ordnung der Sicherheits- und Wohlfahrtspolizei, zu einer Einfügung der Städteverwaltung in die Staatsverwaltung, zu einer festen Ordnung der Steuereinschätzung, der Kirchengewalt.

Diese Ordnung bedingt eine gleiche unparteiische Maßbestimmung nach den Grundsätzen der Rechtsprechung. Da diese „Jurisdiction" aber von der Ausübung nicht zu trennen ist, so wird das englische Selfgovernment zu einer tiefverzweigten Verwaltungsjustiz.

Der so gestaltete Rechtsorganismus blieb freilich längere Zeit ein precarium, so lange die Verordnungsgewalt des anglonormannischen Königthums ohne eine Mitwirkung und Controle der Stände dauerte. Ein vollgesicherter Zustand entstand erst durch:

III. die Organisation der gesetzgebenden Gewalt.

Sobald die Gesellschaft ihre rechtsgleiche Theilnahme an der Ausübung der vollziehenden und der Gerichtsgewalt wiedergewonnen hat, erneut sich auch der Anspruch, daß das gemeine Landesrecht nicht mehr ohne ihre Zustimmung geändert werden darf. Die „mit Zustimmung der Stände" erlassene Verordnung heißt von nun an ein Statutum, und darf nicht mehr ohne Zustimmung der Stände declarirt, amendirt oder aufgehoben werden. Dies

neue Recht der „Statuten“ datirt von dem Regierungsantritt Eduards III. (a. 1327.)

Für die Innehaltung der so aufgerichteten Grenze zwischen Gesetz und Verordnung sind die obersten Diener der Krone verantwortlich. Diese rechtliche Ministerverantwortlichkeit ist als der Schlußstein der Verfassung gleichzeitig anerkannt schon unter Eduard III.

Der Schwerpunkt des ständischen Rechts ist seit dieser Zeit der Antheil an der Gesetzgebung.

Ergänzend tritt dazu das Recht der Bewilligung neuer Steuern, in späteren Jahrhunderten auch das Recht der Zustimmung zu neuen und außerordentlichen Ausgaben.

Aus der Theilnahme an Gesetzgebung und Budget folgt auch das Recht einer Controle der Staatsverwaltung, ohne jedoch den ordentlichen Lauf der Gerichte und der Verwaltungsjurisdiction zu hemmen. In diesem Sinne sind zur Entscheidung streitiger Verwaltungsfragen ebenso incompetent die Parteien des Unterhauses wie die Minister der Krone.

Der Grundcharakter dieser Verfassung besteht also in dem obersten Grundsatz der Einheit der Staatsgewalt.

Der König regiert den Staat nach außen und nach innen, mit dem Recht des Gebots und Verbots, mit dem Ernennungs- und Entlassungsrecht aller ausführenden Organe vom Lord-Kanzler herab bis zum Friedensrichter und Constabler in einer ununterbrochenen Kette der Unterordnung.

Der König ist das Haupt der Gerichtsgewalt mit dem ausschließlichen Recht der Ernennung aller richterlichen Beamten. Es ist eine Selbstbeschränkung der Krone, wenn sie in Vollziehung des streitigen Rechts durch den vorgängigen Spruch selbständiger Gerichte rechtlich gebunden wird.

Der König ist das Haupt der gesetzgebenden Gewalt. Es ist eine Selbstbeschränkung der Krone, wenn die mit Zustimmung des Parlaments erlassenen Verordnungen (Statuta) vom König nur mit Zustimmung derselben Landesvertretung verändert werden können.

Der oberste Gedanke der Parlamentsverfassung ist die rechtliche Anerkennung der Staatssouveränetät über der Gesellschaft.

Das Mittelglied dieses Staatsbaues bildet aber die Gerichtsverfassung. Sie verbindet die Gewalt des Königs mit der im Parlament organisirten Gesellschaft durch Grundsätze, welche ebenso

den persönlichen Willen des Königs, wie die zeitige Majorität des Parlaments binden und dadurch den „Rechtsstaat“ begründen[9]).

Dieser Zwischenbau der Gerichtsverwaltung begreift einerseits die ordentlichen Civil- und Strafgerichte, andererseits die Verwaltungsjurisdiction, welche für unsere Zwecke den hervorragendsten Theil dieser Staatsbildung darstellt.

Sie beginnt in ihrer Grundlegung seit der Magna Charta, d. h. mit der ersten Anerkennung, daß die Handhabung der Staatsgewalten nach gleichmäßigen Grundsätzen der Gerechtigkeit erfolgen soll. Sie erhält ihr Hauptorgan seit der Entstehung des Friedensrichteramts (a. 1360). Sie gewinnt ihre sorgfältige Ausbildung im Einzelnen erst im XVIII. Jahrhundert, nach sehr ernsten Erfahrungen über den systematischen Parteimißbrauch der Verwaltung.

Ihr Grundgedanke ist: für die Ausübung der Staatsgewalten, soweit solche einen unmittelbaren Zwang gegen die Person oder das Eigenthum des Einzelnen üben, die wesentlichen Garantien der Rechtsprechung zu gewähren.

Ihr Gebiet erstreckt sich demgemäß nur auf die innere Landesverwaltung, und zwar in sehr verschiedenem Umfang auf deren einzelne Zweige, nach dem seit Jahrhunderten festgestellten Bedürfniß:

1) auf das Gebiet des Innern und der Polizei im weitesten Umfang; die Gestalt der Polizeijurisdiction ist jederzeit bestimmend für das ganze System geblieben;

2) auf das Gebiet der Militärverwaltung bezüglich der Dienstpflicht und der vermögensrechtlichen Anforderungen;

3) auf das Gebiet der Finanzverwaltung rücksichtlich der Einschätzungssteuern;

4) auf das Gebiet der Stadtverwaltung als Rechtscontrole der Municipalverfassung;

5) auf das Gebiet der Kirchenverwaltung in eigenthümlich centralisirter Weise.

Als die leitende Formation steht obenan:

I) Das Gebiet der Verwaltung des Innern und der Polizei[10]).

Schon im Mittelalter hatte sich die „Friedensbewahrung“ (Polizei) zu gleichmäßigen Systemen einer Sicherheits-, Gewerbe-, Sitten-, Armenpolizei &c. für das ganze Land entwickelt. Seit der Reformation hat sich die Armen-, Wege- und Gesundheitspolizei zu

einem verwickelten Verwaltungsdecernat erweitert. Mit jedem Menschenalter wurden die Polizeigesetze ausführlicher in möglichst genauer Bestimmung der polizeimäßigen Handlungen und Unterlassungen des Publicums, sowie der Pflichten und Befugnisse der Beamten.

Alle Specialisirung der Polizeigesetze vermochte aber nicht einen sehr weiten discretionären Spielraum der Beamten zu beseitigen. Der Schwerpunkt der Verwaltung blieb jeder Zeit die Auswahl und die Stellung der ausführenden Beamten.

Die anglonormannische Verfassung hatte dafür besondere Polizeigerichte, courts leet, formirt, in welchen der königliche oder herrschaftliche Vogt alle Einsassen zur Rügepflicht zweimal jährlich versammelte, und mit Zuziehung von Gerichtsmännern (Schöffen) über den Straffall und die Abmessung der Polizeibuße Recht sprach.

Allein die Polizeigerichte erwiesen sich mit jedem Menschenalter schwerfälliger und unzureichender, als ein fortdauernder Gegenstand der Landesbeschwerden. Mit jedem Menschenalter trat das Bedürfniß der Einzelbeamten stärker hervor. Die Rügepflichten der Gemeinde concentriren sich in den Constables (Polizeischulzen), denen die Gesetzgebung immer weitere Pflichten als Executivbeamten der Polizei auferlegt, und denen im XVI. Jahrhundert noch die Armen- und Wegeaufseher als Gehülfen hinzutreten.

Für die höheren Functionen der Polizei werden aber seit dem Jahre 1360 ständige Commissarien, Friedensrichter, in jedem Kreisverband und in den größeren Städten ernannt, theils aus den Grundeingesessenen des Kreises, theils aus Rechtskundigen, um „sammt und sonders den Frieden zu wahren," — in der Doppelstellung als höhere Executivbeamte der Polizei und Träger einer niedern Strafgewalt. Seit dem XVII. Jahrhundert entsteht für die laufenden Polizeigeschäfte ein summarisches Verfahren, welches sich als Polizeidecernat über alle Zweige ausdehnt, die alten Polizeigerichte beseitigt, die Rechte der Gutspolizei aufzehrt. Die Stellung der Friedensrichter ist nun eine dreifache:

1) eine fortlaufende Controle der Executivbeamten (Constables, Armen- und Wegeaufseher), mit der Befugniß, die Amtsakte derselben zu bestätigen oder aufzuheben, mit dem Anstellungs-, Entlassungs- und Ordnungsstrafrecht; sie bilden in dieser Stellung die Oberbehörde der Kirchspielsverwaltung;

2) die Entscheidung durch Polizeistrafresolut (conviction) in den zahlreichen Fällen, in welchen das Gesetz die polizeimäßig erforderte Handlung oder Unterlassung zu einem Straffall formu-

lirt und die bürgerliche Ordnung durch Polizeibußen aufrecht erhält;

3) die Entscheidung durch Polizeiresolut (order) in den Fällen, in welchen das Gesetz die polizeimäßige Handlung oder Unterlassung nicht als einfachen Straffall zu formuliren vermag, sondern durch Polizeiverfügung im einzelnen Falle nach vorgängiger Feststellung des Sachverhältnisses regelt und durch Verwaltungsexecution erzwingt.

Der englische Sprachgebrauch nennt dies ganze Decernat, welches wir unter Landräthe, Gutsobrigkeiten, Magistrate und Polizeirichter vertheilen, durchgängig eine jurisdiction. Diese Rechtsprechung blieb aber jeder Zeit vereint mit dem höhern Verwaltungspersonal, weil man fand, daß Polizeigebote keine zwiespältige Autorität zulassen, daß die Rechtsfrage in diesen Fällen untrennbar mit der question of fact verwachsen ist, vor Allem aber deshalb, weil die gerechte Entscheidung in Fällen dieser Art nicht auf einer logischen Auslegung der Gesetze (des Obersatzes) beruht, sondern auf der Innehaltung eines gleichen Maßes, welches nur durch die ausübenden Beamten in der continuirlichen Ausübung des Amtes selbst zu finden ist*).

Die Garantien des Rechtspruchs werden in diesem Gebiet gewährt durch folgende zusammenhängende Maßnahmen:

1) durch die persönliche Stellung des decretirenden

---

*) Beispiele: Die Frage, ob eine Person wegen verdächtigen nächtlichen Umhertreibens mit Recht in Haft genommen ist, — ob wegen gesundheitsgefährlicher Aufhebung von Schmutz eine Buße verwirkt sei, — ob der Grundnachbar schuldig seine Bäume am öffentlichen Wege zu beschneiden habe, — ob eine Schankconcession wegen unordentlicher Wirthschaft zu versagen 2c. 2c. Es sind dies nicht Fragen richterlicher Logik, welche ein neben den Friedensrichtern stehendes Kreisgericht entscheiden könnte, sondern Maßbestimmungen, die sich im Kreise der ausübenden Beamten durch fortlaufende Vergleichung der Einzelfälle ergeben. Man kann dabei an die Strafabmessung der Gerichte erinnern, welche in gerechter Weise ebenso nur durch die ständigen Richter erfolgen kann, welche in stetiger Vergleichung die Strafe anwenden, nicht durch außenstehende Personen (Schöffen), welche nur für einzelne Fälle eintreten. Es mag auch schon hier erwähnt werden, daß in England das Reichsgericht, wo es als Controlinstanz des Polizeidecernats eintritt, jeder Zeit nur eine Controle üben konnte über formelle Fragen der Competenz, reine Fragen der Gesetzauslegung und wo durch glaubhafte Bescheinigung ein parteimäßiges Verfahren (partial, oppressive motive) evident gemacht wird, z. B. wo die Friedensrichter Schankconcessionen den Personen verweigert hatten, die bei den Parlamentswahlen oppositionell gestimmt hatten, oder wo die concessionirenden Friedensrichter wegen eigenen Betriebs einer Brauerei ein persönliches Interesse zur Sache hatten. Gneist, Selfgovernment (1871) § 84—86.

Polizeibeamten als Ehrenamt, welches mitten aus der bürgerlichen Gesellschaft heraus besetzt, von der Einseitigkeit und von dem solidarischen Corpsgeist des Berufsbeamtenthums frei bleibt. Die Erfahrung aller Jahrhunderte hat ergeben, daß die ganze Masse dieser von Gehalt und Gunst unabhängigen Beamten weder parteimäßig ernannt noch entlassen werden kann, daß die unabhängige gesellschaftliche Stellung, die gewohnheitsmäßige Thätigkeit in der Handhabung des öffentlichen Rechts, die Collegialität und die gegenseitige Controle der localen Ehrenbeamten in allen Verfassungskämpfen die Probe bestanden hat;

2) die öffentliche mündliche contradictorische Verhandlung, mit Beobachtung der wesentlichsten Proceßformen, mit eidlichem Zeugenverhör, mit zuverlässigen in Gegenwart der Parteien aufgenommenen Beweisen, welche der Verwaltung den Geist des richterlichen Verfahrens und allen ihren Proceduren von unten herauf die zuverlässige Beweisgrundlage giebt;

3) das System der Rechtsmittel gegen die Polizeiresolute, welches zwar vielfach beschränkt ist, aber in den erheblicheren Fällen noch eine II. und in Principien- und Competenzfragen noch eine III. Instanz gewährt.

Beschwerden gegen die Friedensrichter waren in früheren Jahrhunderten zulässig sowohl bei den Assisenrichtern wie bei dem Privy Council (Staatsministerium), an welchem auch die Reichsrichter als „Justiziarien" der Ministerverwaltung Theil nahmen.

Allein das Eingreifen der Assisenrichter als periodisch wechselnder, den Localverhältnissen fernstehender Beamten erwies sich so ungeeignet, daß es stillschweigend außer Gebrauch kam.

Die Entscheidung des Staatsministeriums in streitigen Polizeifragen ergab aber in den Zeiten des Verfassungsstreites eine Veranlassung zu so grobem Parteimißbrauch, daß das Staatsministerium mit Aufhebung der „Sternkammer" in 16. Car. I. c. 10 von der Entscheidung streitiger Rechtsfragen für immer ausgeschlossen wurde. Das materielle Beschwerdedecernat wurde damit aus der englischen Ministerverwaltung für alle Zeiten ausgeschieden.

Solche Bescheide werden seitdem nur von den königlichen Justiciarii als Mitgliedern der Reichsgerichte erlassen, im Namen des Königs, in der alten Form der Hofrescripte (writs). Das Reichsgericht bildet nun auch den centralen Verwaltungsgerichtshof in den Formen des writ of certiorari (Abberufungsrescript), writ of mandamus (Justizmandat), writ of habeas corpus etc., an derselben Stelle, an welcher früher die Ministerverwaltung diese

Fragen entschied. Concurrirend damit übt die Kings Bench auch noch die Befugniß zum Einschreiten ex officio gegen Mißbrauch der Beamtengewalten auf beigebrachte Bescheinigung.

England hat sich lange Zeit mit dieser centralisirten Controljustiz beholfen, obwohl ein fernstehendes Richtercollegium nur bei streitigen Fragen der Gesetzauslegung, der Competenz und bei evident bescheinigten partial and oppressive motives Hülfe gewähren konnte.

Das Bedürfniß einer provinziellen Mittelinstanz machte sich indessen so unabweisbar geltend, daß im Laufe des XVIII. Jahrhunderts für erheblichere Fragen das Gesammtcollegium der Friedensrichter in seinen Quartalsitzungen als „Appellhof" bestellt wurde. Die meisten späteren Verwaltungsgesetze schließen das Abberufungsrecht der Privaten bei der Kings Bench sogar ausdrücklich aus, und behalten ein Eingreifen des centralen Verwaltungsgerichtshofs nur im Interesse der Staatsverwaltung vor.

Der sogestaltete Instanzenzug bei den Friedensrichtern in I. Instanz, bei den Collegien der Friedensrichter in II. Instanz, bei dem Reichsgericht als höchstem Competenz- und Verwaltungsgerichtshof, ist die normale Gestalt der Verwaltungsgerichtsbarkeit geblieben auch in den nachfolgenden connexen Gebieten.

II. Im Gebiet der Militärverwaltung hat sich die administrative Jurisdiction am nächsten der polizeilichen angeschlossen.

Die Verwaltung der stehenden Armee ist im weitesten Maße den königlichen Verordnungen und den ministeriellen Regulativen überlassen, unter gewissen gesetzlichen Normativbestimmungen der Mutiny Act, welche jährlich erneuert und revidirt wird. Für die Militärvergehen ist eine eigene jurisdictio extraordinaria in Gestalt der Kriegsgerichte formirt.

Die Verwaltung der Miliz, als der auf persönlicher Dienstpflicht beruhenden Heeresmacht, ist in viel weiterem Maße durch permanente Gesetze geregelt. Die Zwangsaushebungen zur Miliz sind indessen schon seit längerer Zeit suspendirt.

Das Bedürfniß einer Verwaltungsjurisdiction hat sich auch hier ergeben, wo die Competenz der Militärbehörden sich unmittelbar gegen die Person und das Eigenthum der Einzelnen richtet.

Die streitigen Fragen der persönlichen Dienstpflicht sind seit den Zeiten der Stuarts der Ministerverwaltung entzogen und vor besondere Kreisersatzcommissionen gebracht. Die dazu ernannten Commissarien, Deputy Lieutenants, werden etwa zu $^5/_6$ aus geeigneten Friedensrichtern ernannt, im Uebrigen aus anderen

Personen ergänzt. Sie entscheiden in Nachbildung des friedensrichterlichen Verfahrens und Instanzenzuges über die Reclamationen sowohl auf Grund gesetzlicher Befreiungsgründe, wie wegen körperlicher Unfähigkeit, sowie über streitige Fragen der gesetzlichen Klassenordnung, in welcher die Landwehrleute nach ihrer Abkömmlichkeit einzuberufen sind.

Für die stehende Armee bestimmt sich die Zugehörigkeit durch den Akt der Werbung: daher die Aufnahme des Werbeprotocolls durch einen Friedensrichter nebst Entscheidung der dabei vorkommenden Reclamationen.

Auch die Streitfragen der Einquartierung und Vorspannpflicht fallen der friedensrichterlichen Jurisdiction zu.

Die Verwaltungsgerichtsbarkeit ist hier wiederum mit dem höhern ausführenden Personal verbunden, welches durch die Ehrenamtsstellung und contradictorisches Verfahren die Garantien einer Rechtsprechung gewährt.

Die Entscheidungen der Kreisersatzcommission und der Friedensrichter sind in der Regel endgültig In der Verwaltung der stehenden Armee treten jedoch noch einige Competenzbestimmungen zur Verhütung von Ausschreitungen der Militärbehörden hinzu[11]).

III. Im Gebiet der Finanzverwaltung läßt sich der Rechtsschutz des Einzelnen gegen willkürliche Enteignung und Schatzung im weiten Maße durch die ordentliche Gerichtsverfassung gewähren. Die Ansprüche pro et contra fiscum sind ziemlich vollständig auf den ordentlichen Rechtsweg gebracht. Die Zoll- und Steueransprüche werden theils direct durch Civilklage, theils indirect durch ein Steuerstrafverfahren zur gerichtlichen Entscheidung gebracht. Der regelmäßige Eingang der zur Führung der Staatsgeschäfte bestimmten Einkünfte wird gewahrt durch eine summarische Execution, vorbehaltlich einer Rechtsentscheidung. Die streitige Verfassungsmäßigkeit der Steuern ist auf diesen Wegen unter den Schutz der ordentlichen Gerichte gestellt.

Eine besondere Verwaltungsjurisdiction dagegen besteht seit alter Zeit für die Einschätzungssteuern, d. h. Grund-, Gebäude-, Einkommensteuer und assessed taxes. So sorgfältig auch die Einschätzungsmaximen (rules) durch die Gesetzgebung fixirt sind, so bleibt doch ein weites Gebiet discretionären Ermessens, welches den Steuerpflichtigen, ohne ein Zwischenorgan, der Willkür des Staatsbeamten unterwerfen würde.

Die ordentlichen Gerichte erscheinen dafür unzureichend, weil auch hier die Rechtsfrage mit der question of fact untrennbar ver-

bunden ist, und weil die Gerechtigkeit des Verfahrens auf der Innehaltung eines gleichen Maßes beruht, welches nur in constanter Anwendung auf gleichartige Fälle durch die einschätzenden Beamten zu finden ist*). Die Garantien einer objectiven Rechtsprechung werden hier analog wie in der Polizeijurisdiction gewährt:

1) durch die Stellung des Personals im ständigen Ehrenamt. Die Formation desselben hat sich von alter Zeit her für die Grundsteuer gebildet, für welche die „Gesammtheit der Friedensrichter" die Einschätzungsbehörde bildet, ergänzt durch Commissarien, welche das Ober- und Unterhaus ernennt. Diese Grundsteuerbehörde ernennt sodann 7 bis 14 ständige Commissarien der Einkommensteuer, welche sich durch Cooptation ergänzen — nach gesetzlichen Normativbestimmungen, welche aber nicht durch eine wechselnde Wahl der Interessenten, sondern immer durch eine ständige Behörde die Einschätzung handhaben.

2) Durch öffentlich mündliches contradictorisches Verfahren (in welchem der Steuerfiscus schon bei der Elementareinschätzung durch einen Steuerbeamten vertreten wird), durch eidliche Zeugenaussagen und zuverlässige in Gegenwart der Parteien selbst erörterte Beweisaufnahmen.

3) Durch ein Reclamationsverfahren, welches bei der discretionärsten Einschätzung (des Einkommens aus Handel und Gewerbe) dem Steuerpflichtigen die Wahl stellt zwischen der Einschätzung durch die Kreiscommission oder durch Staatscommissarien, — welche letzteren aber die Grundsätze eines öffentlich contradictorischen Verfahrens ebenfalls innezuhalten haben.

In weitestem Maße ist diese Verwaltungsjurisdiction sodann ausgedehnt auf sämmtliche Communalsteuern für Kirchspiel, Stadt und Kreis. Da alle local taxation auf Einschätzungssteuern beruht, welche nach dem Jahresertrag von der im Kirchspiel belegenen real property zu erheben sind, so war das Gesammtpersonal der Kirchspielsbeamten und Friedensrichter als das geeignete

---

*) Beispiele: Die streitige Frage, ob bei dem Einkommen aus Wohngebäuden 10, 25, 30, $33\frac{1}{3}$, 50% für Reparaturkosten abzusetzen sind, je nach dem Baumaterial und nach dem Alter des Gebäudes, — die Frage nach dem Abzug der Betriebskosten von dem Einkommen aus dem Gewerbe, — die unabsehbar verwickelte Frage nach dem Begriff des „reinen Einkommens" &c. &c. sind nicht Fragen der richterlichen Logik, sondern sind nur in der Praxis der Einschätzung, durch Anwendung auf gleichartige Fälle, von den einschätzenden Beamten selbst im Nachbarverband festzustellen.

Personal dafür gegeben. Der Charakter der jurisdiction wird auch hier gewahrt:

1) durch die Stellung des friedensrichterlichen Personals im ständigen Ehrenamt; für die Vertheilung der Kreislasten auf die einzelnen Kirchspiele sind neuerdings ständige gemischte Commissionen gebildet aus Friedensrichtern und gewählten Repräsentanten der Kirchspiele;

2) durch öffentlich mündliche contradictorische Verhandlung mit formellen Beweisaufnahmen;

3) durch den Instanzenzug der Reclamationen, welche von den einschätzenden Gemeindebeamten an die Specialsitzungen der Friedensrichter, von den Specialsitzungen an die Generalsitzungen, von den Generalsitzungen an das Reichsgericht als Verwaltungsgerichtshof (durch writ of certiorari für streitige Fragen der Gesetzauslegung) gehen[12]).

Nachdem in dieser Weise die Verwaltungsjurisdiction für das Polizei-, Militär- und Finanzgebiet formirt war, ergab sich:

IV. die combinirte Anwendung derselben auf das Gebiet der Stadtverwaltung, deren „Selbständigkeit" nur durch die Verwaltungsjurisdiction gewonnen werden konnte.

Der Besitz eines oft bedeutenden Corporationsvermögens und selbständiger Einnahmequellen, sowie die gehäuften Ausgaben für städtische Gebäude, Polizei- und andere Zwecke der Verwaltung machten in den Städten die wirthschaftliche Communalverwaltung zum Hauptgegenstand, während in der Kreisverwaltung das wirthschaftliche Element als das secundäre dem Friedensrichteramt untergeordnet ist. Die nothwendige Unterscheidung der wirthschaftlichen und obrigkeitlichen Verwaltung hat nun in den Städten zu folgender Theilung geführt:

1) Die wirthschaftliche Verwaltung des Stadtvermögens und Einkommens ist dem Bürgermeister und Gemeinderath selbständig überlassen; das Oberaufsichtsrecht des Staats beschränkt sich auf eine Zustimmung zu Veräußerungen und Verpfändungen des Grundeigenthums, auf gesetzliche Normativbestimmungen für Darlehne, auf die Verhinderung von ungesetzlichen Ausgaben und Erzwingung der gesetzlich nothwendigen Ausgaben durch den Instanzenzug der Verwaltungsjurisdiction.

2) Im Gebiet der obrigkeitlichen Verwaltung dagegen sind die obigen Grundsätze der Polizei-, Militär- und Finanzverwaltung (Absatz I—III) lediglich auf die Stadtverwaltung übertragen, sodaß das Polizeidecernat in seinen weiten Verzweigungen,

die Militärausheburgen, die Steuereinschätzungen ꝛc. durch die vom König ernannten städtischen Friedensrichter und ständigen Commissionen gehandhabt wird. Den Friedensrichtern tritt hinzu der gewählte Bürgermeister für die Dauer seines Amtsjahres und des folgenden Jahres. Als letzte Instanz entscheidet der Verwaltungsgerichtshof durch writ of certiorari, writ of mandamus etc. mit Ausschließung jeder Einwirkung einer ministeriellen Instanz[13]).

Die Gesammtheit dieser Institutionen bildet das englische Selfgovernment, d. h. die Verwaltungsjurisdiction in den Gebieten, welche von Altersher dem weltlichen Staat im Gegensatz der Kirche zugehörten.

V. Die Verwaltungsjurisdiction im Gebiet der Kirche und der streitigen Fragen zwischen Kirche und Staat hat von Altersher ihren eigenthümlichen Gang genommen.

Die kirchliche Obrigkeit war durch die Rechtsanschauungen der Völker des Mittelalters genöthigt worden, ihre Gewalt, so weit sie unmittelbar der Person und dem Eigenthum der Unterthanen gegenübertritt, nach den Grundsätzen der jurisdictio zu handhaben, und demgemäß streitige Fragen durch ständige Organe nach vorgängiger contradictorischer Verhandlung zur Entscheidung zu bringen. Es lagen darin die contentiösen Fragen der kirchlichen Staatsgewalt, welche im weltlichen Gebiet dem System der Verwaltungjurisdiction entsprechen.

Die Reformation hat in England diesen Organismus in Gestalt der geistlichen Gerichtsbarkeit beibehalten. Erst im letzten Menschenalter sind die geistlichen Gerichte in ihren wichtigsten Functionen durch ein neugebildetes Ehegericht und ein Nachlaßgericht ersetzt.

Die kirchliche Verwaltung besteht aber noch fort als eine geschlossene Hierarchie des staatskirchlichen Beamtenthums, anerkannt und geregelt durch Staatsgrundgesetze.

Da nun aber der veränderte status der Bevölkerung und das Bedürfniß der Seelsorge weitgreifende Reformen der kirchlichen Bezirke, Neubildung von Pfarren, Reformen der Domcapitel u. A. bedingen; da andrerseits die Competenz- und Grundgesetze der Kirche nicht endgültig einer Auslegung der kirchlichen Behörden überlassen bleiben können, so sind für diese Zwecke zwei Behörden gebildet:

1) eine administrative Oberbehörde, Ecclestiastical Commissioners, bestehend aus den Bischöfen und einer größeren Zahl von Reichsrichtern und Laienmitgliedern, für die äußere Organisation der Kirche, Kirchenbauten und Reformen der Temporalien;

2) ein Verwaltungsgerichtshof für die streitigen Fragen der Competenz, der Gesetzauslegung und als oberster Disciplinar-

hof des geistlichen Personals. Als solcher dient das Judicial Committee des Privy Council, gebildet aus allen Mitgliedern des Staatsraths, welche eine Oberrichterstelle bekleiden oder bekleidet haben. Als Disciplinarhof über das geistliche Personal wird derselbe ergänzt durch die dem Staatsrathe angehörigen Bischöfe.

Die Centralisation dieser Jurisdiction in einer obersten Behörde von königlichen Commissarien datirt aus der Periode der Tudors, und ist durch neuere Reformen nur in eine ständigere Formation übergegangen, welche durch öffentlich mündliche contradictorische Verhandlung die Garantien eines Gerichtsverfahrens gewähren soll. Die Centralisation der contentiösen Gerichtsbarkeit in diesem Gebiet war dadurch bedingt, daß die geschlossene Verfassung der Kirche die Beschwerdeinstanz in die Stufenleiter der kirchlichen Behörden legt, und folgeweise der Streit über Competenz und Gesetzauslegung nur in einem obersten Verwaltungsgerichtshof zum Austrag kommen kann.

Als indirecte Rechtscontrole tritt hinzu der Grundsatz, daß die weltlichen Gerichtshöfe endgültig auch über die Auslegung der geistlichen Gesetze entscheiden, wo solche zum Obersatz einer Civil- oder strafrechtlichen Entscheidung werden[14]).

In dem kirchlichen Verwaltungsorganismus lagen bisher auch die Anfänge eines Schulrechts, so lange das Unterrichtswesen nur einen Anhang der staatskirchlichen Verfassung bildete. Erst die neusten Schulgesetze enthalten die Anfänge eines gesetzlichen Verwaltungsrechts und stehender Schulcommissionen mit eigener Verwaltungsjurisdiction[15]).

Die so begrenzte Verwaltungsjurisdiction bildet mit der Verfassung der ordentlichen Civil- und Strafgerichte ein zusammenhängendes Ganzes, durch welches die Ausübung die Staatsgewalten an feste Grenzen und an eine gleichmäßige Maßbestimmung gebunden wird. Ihre gegenseitige Ergänzung beruht darauf:

1) daß die ordentlichen Civilgerichte direct über die Gesetzmäßigkeit der Steueranforderungen und fiscalischen Ansprüche, indirect über die Competenz der Beamten entscheiden, sofern die Ueberschreitung der Competenz eine selbständige Civilklage begründet. Das Personal der Reichsgerichte, die Zuziehung einer Civil-Jury und das Oberhaus als höchster Cassationshof gewähren von dieser Seite aus die Garantien einer gesetzmäßigen Verwaltung;

2) darauf, daß die ordentlichen Strafgerichte indirect über die gesetzmäßigen Befugnisse der Beamten entscheiden, sofern die Strafklage wegen Amtsmißbrauchs sowohl von der Kingsbench ex officio wie von jedem Privatmann nach einer Vorprüfung durch die große Jury erhoben werden kann. Das Personal der Reichsgerichte, die Friedensrichter in ihrer Stellung als ordentliche Strafrichter in den Quartalsitzungen, die große Jury der Grafschaft, die Urtheiljury, das Oberhaus als höchster Cassationshof, gewähren von dieser Seite eine von der Ministerverwaltung völlig unabhängige Garantie der Gesetzmäßigkeit;

3) die Verwaltungsjurisdiction enthält die Ergänzung für diejenigen Gebiete, für welche das Personal und der Geschäftsgang der ordentlichen Gerichte nicht ausreicht, um eine gleiche Maßbestimmung in der Handhabung der Staatsgewalt zu sichern. Mehr als 10,000 unabhängige Männer in der Stellung der activen Friedensrichter, die ständigen Commissionen der Grafschaften und Städte, die stetige Mitwirkung der Kirchspielsbeamten, und endlich die Reichsrichter in der Controljustiz durch „Hofrescripte", gewähren von dieser Seite aus die Garantien des Rechtsstaats.

Dieser Zwischenbau ist es, welcher seit 500 Jahren die englische Verfassung begründet, entfaltet und bis heute erhalten hat. Diese Grundlegung vereinigt die widerstrebenden Klassen der Gesellschaft im Dienst des Staats, gewöhnt sie zuerst im Nachbarverband zu gemeinsamer staatlicher Thätigkeit, bringt in dieser Zusammengewöhnung die höheren Ziele der menschlichen Gemeinschaft zum Bewußtsein, und bildet auf diesem Boden die politischen Grundsätze, aus deren Zusammenfassung in ihren stetigen und in ihren wechselnden Elementen die gesetzgebende Versammlung hervorgeht. Aus der Gewöhnung an eine gesetzmäßige, verantwortliche Selbstverwaltung im Einzelnen, entsteht die Fähigkeit und das Recht zur Selbstverwaltung im Ganzen, d. h. die erfolgreiche Gesetzgebung und Controle der Staatsverwaltung durch einen parlamentarischen Körper.

Die dadurch geschaffenen Garantien des „Rechtsstaats" sind aber vollständig; es fehlt darin kein Glied, welches zum Schutz des individuellen Rechtskreises im Staat erforderlich scheint.

Es liegen darin vor Allem die sogenannten Grundrechte. Die von der zeitigen Ministerverwaltung unabhängige Freiheit der Person und des Eigenthums, die für alle Parteien gleichen Schranken der Presse und des Vereinsrechts, beruhen auf der specialisirten

Fassung der Verwaltungsgesetze und auf der jurisdictionellen Entscheidung über deren Auslegung. Der Werth dieser Einrichtungen ist in zusammenhängender Weise zuerst von Blackstone gewürdigt und unter der Bezeichnung als „absolute Rights of individuals" an die Spitze gestellt, — als eine Abstraction der Wissenschaft aus dem Geist der Gesetze, welche den Continent zu dem Mißverständniß veranlaßt, als ob es in England außer dem gesetzlichen Verwaltungsrecht noch besondere „Grundrechte" gäbe.

Der Schutz der einzelnen politischen Rechte liegt in den verfassungsmäßigen Befugnissen des Ober- und Unterhauses, in dem Instanzenzug der Grafschafts- und Stadtverfassung, in der Controljustiz der Reichsgerichte über communale und Parlamentswahlrechte.

Alle Selbständigkeit der Kreis-, Stadt- und Gemeindeverfassungen beruht auf den gesetzlichen Normativbestimmungen der Verwaltung, gehandhabt in dem Instanzenzug der Verwaltungsjurisdiction.

Der zusammenhängende Rechtsorganismus des Staats beruht nicht auf einer sinnreichen „Theilung der Gewalten," sondern auf der Einheit der Staatsgewalt, welche die gesellschaftlichen Klassen zur selbstthätigen Ausführung der Gesetze heranzieht.

Der Rechtssinn des englischen Volks beruht nicht auf einer angeborenen Eigenschaft der Nation, sondern auf der von Menschenalter zu Menschenalter fortschreitenden Gewöhnung der Gesellschaft an jene verantwortliche Selbstthätigkeit und Rechtsprechung. Es waren bis zur Reformbill von 1832 im großen Durchschnitt dieselben Schichten der Gesellschaft, welche die Selbstverwaltung der Staatsfunctionen, die Handhabung der Verwaltungsgerichtsbarkeit, den Antheil an der Gesetzgebung übten. In der lebendigen Wechselwirkung dieser Stellungen bildete sich die praktische Einsicht und der Rechtssinn der sich selbst regierenden Gesellschaft. Diese Selbstthätigkeit giebt der Gesellschaft die Gewohnheit der Selbstbeherrschung, auf welcher die politische Freiheit beruht.

Die Gesetzgebung wird damit zum höchsten Beruf der selbstthätigen Klassen der Gesellschaft, die Theilnahme daran erscheint als ihr höchstes Recht, dem sich die Geldbewilligungsrechte als ein Mittel zum Zweck unterordnen[16]).

Eben dadurch bestimmen sich auch die Parteistellungen in dieser Verfassung: die Berechtigung der selbstthätigen Gesellschaft im Staat als Grundprincip der Whigs, das Recht der Staatssou-

veränetät über den gesellschaftlichen Interessen als Princip der **Tories**.

Auf diesen Grundlagen war die englische Nation im XVIII. Jahrhundert in der That zu einer sich **selbstregierenden Gesellschaft** geworden, in welcher die selbstverwaltenden Klassen die Gesetze gaben, die gesetzgebenden Klassen die verantwortliche Selbstausführung der Gesetze übernahmen. Das Vertrauen auf den einst so mächtig waltenden persönlichen Willen des Königs war durch die schweren Fehlgriffe der Stuarts, durch einen viermaligen Dynastiewechsel in wenigen Menschenaltern, durch einen beispiellosen Mißbrauch der Staats- und Kirchengewalten tief erschüttert. Die unbedeutende Stellung des Berufsbeamtenthums, die Ausnahmsstellung der stehenden Armee, die befestigte Stellung einer mächtigen Grundaristokratie, die Geldbewilligungsrechte der Stände brachten den Schwerpunkt der Regierung immer überwiegender in das Parlament, insbesondere in das Unterhaus.

Allein ehe diese „Omnipotenz" des Parlaments entstand, hatte England den **Rechtsstaat** stabilirt und gegen den Parteimißbrauch in Sicherheit gebracht. Die Parteiführer, welche aus dem Parlament in den engern „Rath der Krone" treten, finden ein verfassungsmäßiges Amt vor mit einem vollentwickelten Verwaltungsrecht und einer festen Verwaltungsjurisdiction über jede Streitfrage. Jeder Minister tritt in einen **gesetzlich** gemessenen Amtskreis ein, in welchem auch der eifrigste Parteimann keinen Verwaltungsgrundsatz zu ändern oder umzudeuten vermag anders als auf dem formellen Wege der Gesetzgebung, mit Zustimmung des Königs und des Oberhauses. In aller Provinzial-, Kreis- und Gemeinde-Verwaltung ändert sich mit dem Ministerwechsel keine Maxime und kein Schreiber. Ob ein Whig- oder Tory-Ministerium am Ruder, ist für die Local-Verwaltung des Landes gleichgültig und unbemerkbar.

Mit dieser Maßgabe wurde es im Laufe des XVIII. Jahrhunderts allerdings immer sichtbarer, daß eine wirksame Staatsverwaltung durch die Minister der Krone nur in Uebereinstimmung mit der Majorität des Parlaments zu führen war. Seit 1782 beginnt eine systematische **Bildung der Ministerien** aus der herrschenden Partei im Unterhause, und in der **äußern Erscheinung** nehmen die Rechtsgrundlagen dieses Staats eine **umgekehrte** Reihenfolge ein:

I. Die „**legislative Gewalt**" in Gestalt des Parlamentskörpers mit seinem überwiegenden Antheil an der Gesetzgebung, der

Beschaffung der Geldmittel, der Bestimmung des Personals der zeitigen Ministerverwaltung erscheint als die oberste Grundlage; II. die Ordnung der Gerichtsgewalt in Civil-, Straf- und Verwaltungsgerichten als der haltgebende Zwischenbau;

III. die laufende Landesregierung erscheint als eine „Executive", welche, unter dem Namen des Königs, der Sache nach von einem Ausschuß der beiden Häuser des Parlaments geübt wird.

Dies äußere Bild der Parlamentsverfassung wurde entscheidend für die Auffassung des Continents, zuerst Frankreichs, später Deutschlands. In dem Maße, in welchem die Gesellschaft gegen ihre Ausschließung vom Staat durch den Absolutismus protestirte, erschien ihr dies Bild der englischen Verfassung in sehr vereinfachter Gestalt als das maßgebende. Erwies doch die Erfahrung vieler Menschenalter die Lebensfähigkeit und die Sicherheit eines solchen Staatsbaues. War doch auf dieser Grundlage eine machtvolle Entwickelung der Gesellschaft, eine kraftvolle Entfaltung des Staats entstanden, welche im XVIII. Jahrhundert die anerkannte Seeherrschaft der Welt, die Colonisation der entferntesten Theile der bewohnten Erde erlangt, die Freiheit der Bewegung alles öffentlichen Lebens bewahrt hatte. Ließ man den verwickelten Unterbau dieses Staats (welcher ohnehin aus den gemeinfaßlichen Darstellungen nicht zu entnehmen war) weg, so kam es nur darauf an, den Volkswillen in ein Parlament zusammenzufassen, dem Parlament einen entscheidenden Einfluß auf die Ernennung der Minister und die Handhabung der Staatsgewalt durch die Minister (Executive) zu geben, um die politische Freiheit zu gewinnen.

Diese Abhängigkeit der Minister von den Parlamentsbeschlüssen war jedenfalls das sichtbarste Resultat englischer Regierungsweise, welches seit 1782 in die Reihe der parlamentarischen Präcedenzfälle einregistrirt wurde. Die Politiker begannen das Verhältniß als das der „politischen Verantwortlichkeit" der Minister zu bezeichnen, für welche es zwar in der englischen Gesetzgebung an einer Grundlage fehlt, welche aber als die gesellschaftliche Grundidee der Parlamentsverfassung stehen geblieben ist. Die rechtliche Verantwortlichkeit der Diener der Krone trat daneben in den Hintergrund und wurde im XIX. Jahrhundert geradezu als ein veralteter, überwundener Standpunkt bezeichnet.

Auf weiten Umwegen, welche nunmehr zu verfolgen sind, ist auch die heutige deutsche Gesellschaft zu dieser Grundauffassung gelangt.

IV.

Der Rechtsstaat im deutschen Reich hat vor tausend Jahren dieselben Ausgangspunkte wie in England genommen aus carolingischen Einrichtungen.

Das Universalreich Karls des Großen hat sich gespalten nach den Grundelementen der Nationalität und des Besitzes, welche die reindeutschen Stämme auf eine Colonisation nach Osten und auf eine eigenthümliche Combination der carolingischen Einrichtungen mit den deutschen Besitzverhältnissen hinwies.

Die Amtsgewalten der carolingischen Reichs-Vögte verbinden sich mit den Dynastenfamilien, und werden damit zu eigenen Rechten eines regierenden Adels, welcher sein Kammergut und seine persönliche Kraft in weitem Maße für die Schutz- und Kulturzwecke des Staats herzugeben sich gewöhnte.

In den Gebieten der Bischöfe und unmittelbaren Prälaten verbinden sich die Amtsrechte der carolingischen Verfassung mit ihrer Stellung im kirchlichen Universalstaat, und erheben die hohe Geistlichkeit zu dem ersten Stande des Reichs.

Später erwerben auch die Reichsstädte eine Landeshoheit, und durch Anerkennung des Kaisers eine coordinirte Reichsstandschaft.

Die Staatsgedanken des carolingischen Reichs sind aber in diesen ständischen Schichtungen nicht verloren gegangen. Die Amtsgewalten wurden zwar zu eigenen Rechten, aber nicht zu bloßen Privatrechten wie in der feudalen Zwischenperiode Frankreichs. Immer sind es noch abgeleitete Rechte, welche mit der staatlichen Schutzpflicht und den hergebrachten Rechten der Unterthanen untrennbar verbunden bleiben. Der Feudalismus hat in Deutschland eine ungefähre Mitte zwischen der staatlichen Formation im anglonormannischen Reich und zwischen der privatrechtlichen Entwickelung in Frankreich innegehalten.

Der deutsche König vereinigt daher auch noch immer die höchste vollziehende, richterliche und gesetzgebende Gewalt in seiner Person; er übt diese Gewalten aber durch eine

Selbstverwaltung der besitzenden Klassen, welche (im Unterschied von England) fortschreitend zum eigenen Recht der Stände wird.

I. Die vollziehende Gewalt (das Imperium) besteht noch, wie in der carolingischen Zeit, mit dem Recht des Gebots und Verbots (Bann), mit einem Verordnungsrecht und einem Oberaufsichtsrecht.

Die Organe ihrer Ausübung werden aber durch dauernde Verleihung dem Willen und Dienst des Gesammtstaats allmälig entfremdet, während sie in der englischen Staatsbildung bis heute widerrufliche Beamte des Königs geblieben sind. Im weltlichen Staat führt der Besitz zum obrigkeitlichen Amt, im geistlichen führt das Amt zum Besitz. In beiden verliert aber das Kaiserthum die unmittelbare Gewalt zur Beherrschung der Gesellschaft. In beiden Gestalten ist der Besitz so sehr das reale Element, daß das Kaiserthum seine Macht fortschreitend an die Reichsstände abgiebt, und seine Regierungsrechte zu bloßen „Reservatrechten" herabsinken.

II. Im Gebiet der richterlichen Gewalt erkennt das Mittelalter den Kaiser an als den obersten Richter über Leib, Lehen und Erbe im Sinne des Gerichthaltens der germanischen Verfassung. Alle Rechte zum Gerichthalten über freie Leute sind aus seiner Verleihung abgeleitet.

Die Gerichtsobrigkeit kann jedoch das streitige Recht nur vollziehen nach vorgängigem Spruch der Rechtsgenossen (judicium parium), welches sich nur nach den Schichtungen des Besitzes in Land und Stadt in große und kleine Pärien formirt. Die ständische Selbstverwaltung umfaßt auch die selbstthätige Rechtsprechung, welche aus den carolingischen Einrichtungen das Princip der Ernennung, der Ständigkeit und des collegialen Zusammenwirkens der Schöffen beibehält.

Durch die stetige Verbindung mit dem Besitz werden aber die Rechte des Gerichthaltens so sehr zu eigenen Rechten der Beliehenen, daß gegen Ende des Mittelalters die Verleihung des Gerichtsbanns durch den Kaiser außer Gebrauch kommt. Selbst das ständige Schöffenamt wird vielfach zu einem erblichen eigenen Recht.

III. Die gesetzgebende Gewalt, d. h. das königliche Verordnungsrecht mit Zustimmung der Stände, ist continuirlich aus der carolingischen Verfassung auf die deutschen Magnatenversammlungen übergegangen (während es in England zwei Jahrhunderte lang durch die Uebermacht des Königthums unterbrochen war). Die geistlichen und weltlichen Großen umgeben den König als ein höchster Rath in Beschlüssen über Krieg und Frie-

den und über neue Grundordnungen in weltlichen und geistlichen Dingen, soweit dadurch das überkommene Landesrecht geändert werden soll. Im Verlauf des Mittelalters tritt dazu das Collegium der freien Reichsstädte. Ein harmonisches Verhältniß zwischen Staat und Gesellschaft beruft hier die regierenden Klassen in demselben Maß, in welchem sie die Rechts- und Kulturzwecke des Staats in ihrer Selbstverwaltung übernommen haben, auch zu einer beschließenden Theilnahme an den höchsten Satzungen des Staats.

Die dauernde Verbindung aller Staatsfunctionen mit dem großen Grundbesitz verwandelt aber jene Mitbeschließungen in eine Mitregierung, welche schon durch ihre Schwerfälligkeit die Staatsgewalt lähmt.

Die Trennung der Stände nach den großen Schichtungen des geistlichen und weltlichen Großgrundbesitzes und der Städte, in innerem Widerstreit der Besitzinteressen, erschwert alle Beschlüsse in dem Maße, daß die Reichsgesetzgebung keiner Zeit organisirend, sondern nur in Nothständen nachhelfend und ergänzend thätig werden konnte, während sie die Ausübung eines einseitigen Verordnungsrechts mißtrauisch überwachte und in die dürftigsten Grenzen einschränkte.

So kam es dahin, daß die innere staatliche Ordnung immer mehr den einzelnen Reichsständen zufallen mußte, und daß die Fortbildung des „gemeinen Rechts" nicht auf dem Wege der Gesetzgebung, sondern durch die Aufnahme römischer und canonischer Rechtsgrundsätze in die Verwaltung der Gerichte vor sich ging.

Von dieser schwer übersichtlichen Staatsbildung ist hier nur die ebenso verwickelte Ordnung der Rechtsverhältnisse weiter zu verfolgen.

Die gesicherte Stellung der besitzenden Klassen durch dauernde Vereinigung obrigkeitlicher Rechte mit dem Grundbesitz ist der Entwickelung des Rechtsstaats in einer Richtung ausnehmend förderlich. Das judicium parium formirt sich vom Fürstengericht herab bis zum Dorfgericht. Jedermann beansprucht den Schutz seiner „eigenen" Rechte durch den Spruch der Rechtsgenossen, und achtet eben soweit die Rechte der anderen, d. h. der Rechtsgenossen. Da aber andererseits die Gerichte durch die großen Schichtungen des Besitzes und ihrer Interessen getrennt sind, so versagt diese Verfassung den genügenden Schutz gegen den Rechtsungenossen, und verweist die streitbaren Klassen der Gesellschaft immer noch auf das primäre System der Selbsthülfe. Weder das selten anwendbare

Fürstengericht, noch das kaiserliche Hofgericht des Mittelalters, dem die geeigneten Schöffen jeder Zeit fehlten, vermochte diese Lücke auszufüllen. Die verständige Einsicht und Mäßigung der Reichsstände schuf indessen den Nothbehelf der vereinbarten Landfrieden und der vereinbarten Austrägalgerichte. Der gemeinsame Nothstand führte zu der stillschweigenden Annahme canonischer und römischer Grundsätze, als einheitlicher Normen für Verfahren und Recht. Am Schluß des Mittelalters waren solche Maßregeln einer rechtlichen Selbsthülfe der Gesellschaft so weit gediehen, daß Kaiser und Reich in feierlichen Gesammtbeschlüssen auf den Grundsatz der Selbsthülfe für ewige Zeiten verzichteten und ihre Rechtsstreitigkeiten einem gemeinsam eingesetzten Reichsgericht unterwarfen.

Allein diese sehr verspätete Bildung eines beamteten Mustergerichtshofs (welchen England schon im 12. Jahrhundert zu Stande gebracht hatte) trug den Stempel der Zeit, in welcher alle Reichsgewalt bereits zwischen Kaiser und Ständen getheilt erschien. Die Besetzung des Gerichts ließ nicht die einheitliche Staatsgewalt, sondern die getheilten Stände als die Gerichtsherren der Behörde erscheinen. Darauf beruhte die immer nur bedingte Unterwerfung der Reichsstände unter das Reichskammergericht, der Vorbehalt einer Revision, eines recursus ad comitia, und das bald wieder hervortretende Bestreben der Exemtion. Immerhin war die dadurch abgeschlossene Gerichtsverfassung bedeutungsvoll für den Rechtsschutz im ganzen Reich in folgenden Richtungen.

1) Die Civilgerichtsbarkeit erhielt ihren Schwerpunkt in beamteten Richtercollegien nach dem Muster des Reichskammergerichts. Für die Landesunterthanen war nun ein einheitlicher Gerichtshof letzter Instanz vorhanden, durch welchen das gemeine Recht Deutschlands erst seine praktische Durchbildung erhalten hat. Für Processe gegen Reichsunmittelbare aber blieben in weitem Maße die Austrägalgerichte bestehen und eine unregelmäßige Einwirkung der Reichsstände durch Revision. Noch fühlbarer wurde das Bestreben der Kurfürsten ihre Gesammtlande dieser Jurisdiction zu entziehen, dem allmälig auch Bayern, Hessen und andere größere Fürsten nachfolgten. Da Oesterreich von Anfang an, Preußen seit dem XVIII. Jahrhundert, sich vollständig dem Reichsgericht entzogen hatte, so blieb ein oberster Civilgerichtshof nur für die kleineren Reichsstände übrig; doch immer noch von allgemeiner Bedeutung für Beschwerden über Verweigerung der Justiz, Landfriedensbruchsachen, Religionsbeschwerden und andere Fälle des Theil II, Tit. 10 der R. K. G.[17]).

2) Die deutsche Strafjustiz konnte der Selbständigkeit der Reichsstände gegenüber keinen gemeinsamen obersten Gerichtshof mehr gewinnen. Durch Reservation der hergebrachten oberrichterlichen Gewalt brachte aber der Kaiser noch einen Reichshofrath zu Stande, der als Strafgericht gegen die Reichsunmittelbaren, als Lehnskurie und Verwaltungsgerichtshof für Reichsregierungs- und Gnadensachen der englischen Kings Bench ziemlich nahe steht, „dessen oberstes Haupt und Richter allein der Kaiser Selbst," dessen Personal und Competenz an die Person des Kaisers gebunden blieb, und deshalb mit jedem Regierungswechsel erlosch. Die bestrittene Competenz des Reichshofraths trug indessen in die Reichsjustiz ein zwiespältiges, stets mißtrauisch angesehenes Verhältniß, und frühzeitig schon beschränkte sich die Strafjustiz auf die kleineren Reichsstände. Die Entsetzung eines Reichsstands blieb jederzeit einem Gesammtbeschluß von Kaiser und Reich vorbehalten.

3) Das Bedürfniß einer Verwaltungsjustiz ist im deutschen Reich in den entsprechenden Gebieten empfunden worden, konnte aber wegen der Ungleichartigkeit der Verhältnisse, wegen der mangelhaften Reichsgesetzgebung, wegen der lockern Verbindung der Reichsstände und wegen der Schwäche der ausführenden Organe nur stückweise zur Entwickelung kommen. Verglichen mit England tritt dies am stärksten hervor:

I. im Gebiet der Verwaltung des Innern und der Polizei.

Wie überall so ist auch in Deutschland die Polizei aus einer Erweiterung der Competenzen der „Gerichtsobrigkeit" hervorgegangen. Man dachte sich unter Politia Anfangs in noch weiterm Maße den Beruf der Obrigkeit „für gute Ordnung und gemeinen Wohlstand zu sorgen;" beschränkte aber den Begriff allmälig auf die Gebiete der Sicherheits- und Wohlfahrtspolizei.

Später als in England begann die gesetzliche Regelung der darauf bezüglichen Verhältnisse durch Reichspolizeiordnungen (1440, 1442, 1497, 1498, 1500, 1530, 1548, 1577) und Reichspolizeigesetze. Die Verschiedenartigkeit der ständischen Gebiete war aber so weit auseinandergehend, daß solche Gesetze nicht mehr tief eingreifen konnten, daß sie nur ergänzend eintraten und wegen Mangels der verantwortlichen Reichsorgane schlecht befolgt wurden. Sie beschränkten sich immer mehr auf gemeinsame Münzordnungen, Censur, Handwerker- und Universitätsmißbräuche. Innerhalb dieser Grenzen waltete allerdings das Bestreben, eine Jurisdiction für die

Anwendung der Polizeigesetze zu erhalten, und zwar in dreifacher Richtung:

1) Der Reichsfiscal als Kläger mag bei den Reichsgerichten unmittelbar verfolgen: Vergehen gegen den Landfrieden, gegen die Reichspolizeiordnung, Münzvergehen, Wirthshausordnung, Vernachlässigung der Reichsstraßen, der Religionspolizei. Es ist dies dieselbe Jurisdiction, welche bei dem englischen Reichsgericht der Kings Bench noch heute fortdauert, welche aber im Reich ziemlich in Vergessenheit gerieth, da es an verantwortlichen Organen zu ihrer Ausführung fehlte.

2) Ein Beschwerdeweg in Reichspolizeisachen bei dem Reichshofrath war in umgekehrter Richtung auch den Unterthanen eröffnet, analog dem writ of certiorari und dem writ of mandamus bei der englischen Kings Bench. Durch die Mängel der ausführenden Organe in der Kreisverfassung des Reichs konnte indessen auch diese Verwaltungsjurisdiction zu keiner wirksamen Entfaltung kommen (Moser, die Kreisverf. Cap. XIV).

3) Eine Beschwerdeinstanz beim Reichskammergericht für Landespolizeisachen war von Anfang an in weitem Maße vorhanden, hatte aber in der Ausführung mit den größten Schwierigkeiten zu kämpfen.

Die polizeiliche Gewalt der Landesherren war entstanden als eine Erweiterung der Gewalten der „Gerichtsobrigkeit," folgte also dem Instanzenzug der Justizbeschwerden bis an das Reichskammergericht.

Der Unterthan, welcher über Verletzung seiner Rechte durch seine Obrigkeit klagte, mochte die Beschwerde gegen den Mißbrauch der Amtsgewalt an Kaiser und Reich bringen, als die Quelle, aus welcher dieser Gewalten noch immer abgeleitet wurden.

Noch war die Landeshoheit eine Summe von verliehenen und hergebrachten Rechten der deutschen Grundherren, die als eigene Rechte nach Analogie der Privatrechte geschützt und behandelt wurden. Das verletzte Recht des Unterthanen stand also dem eigenen Recht des Grundherrn gegenüber, und über diese Collision von Rechten sollte das Gericht entscheiden. Diese Auffassung galt Anfangs sowohl für die einzelne polizeiliche Verfügung, wie für die Landespolizeiverordnungen.

Allein der Widerspruch dieser privatrechtlichen Auffassung mit der Bestimmung der Polizeigewalt machte sich alsbald geltend. Statt des schleppenden gewöhnlichen Gerichtsverfahrens gewährte man in diesen Fällen zwar nur die canonische appel-

latio extrajudicialis mit dem Charakter einer ziemlich unförmlichen Verwaltungsbeschwerde. Indessen schon der Reichsabschied von 1594 § 94. 95 spricht aus, daß solche Gravamina gegen beschwerliche Bescheide, Gebote und Verbote jure et vi potestatis atque jurisdictionis nicht leichtiglich zugelassen werden und nicht anders Processe erkannt werden sollen, als wenn das Gravamen zuforderst verisimiliter erwiesen sei (wie auch das englische writ of certiorari Bescheinigungen des gravamen verlangt). Die Reichsgerichte wurden auf Befolgung dieser Beschränkungen nachdrücklichst angewiesen.

Durch den westphälischen Frieden war nun aber die landesherrliche Staatsgewalt um ein Bedeutendes weiter gerückt und den Ständen die Unterlassung jedes Eingriffs „in ihre Landeshoheit in Regierungs-, Religions-, Polizeisachen" ausdrücklich zugesagt (I. P. O. Art. I. § 8). Es ließ sich immer weniger verkennen, daß die Behandlung von Polizeibeschwerden als einer Collision von Privatrechten der Unterthanen mit eigenen Rechten der Landesherren nicht aufrecht zu erhalten war; daß am wenigsten der Erlaß allgemeiner Ordnungen für das bürgerliche Leben sich durch eine Berufung auf die Freiheit der Person und des Eigenthums anfechten ließ. Der J. R. A. 1554, § 105. 106 schärft daher dem Reichskammergericht ein, den Unterthanen und Bürgern wider die Obrigkeit nicht leichtiglich Processe zu erkennen, sondern vorher um Bericht zu schreiben; „insbesondere, wenn Sachen der ins Gemein eingeführten guten Polezey, Zunft- und Handwerksordnungen anhangen, jedes Orts Obrigkeit und des status publici mit einlaufendes Interesse mit seinen Umständen wohl erwogen, ehe der Richter die Processe erkennt; fürnehmlich aber in dergleichen Sachen keine inhibitio zu erkennen, sondern dafern solche Sach wider selbigen Orts hergebrachte Handwerks- und andere hergebrachte rechtmäßige Ordnung laufet, abzuweisen, und an des Orts Obrigkeit (als die ohne das die Gewalt haben dergleichen Statuta nach Gelegenheit der Läuft und Zeiten zu widerrufen und zu ändern) zu verweisen."

Ebenso tritt diese Richtung von nun an in den Wahlcapitulationen hervor, in welchen der Kaiser verspricht, die Landesunterthanen zum schuldigen Gehorsam gegen ihre Landesobrigkeit zu erhalten, die Unterthanen von deren „Botmäßigkeit und Jurisdiction nicht zu eximiren," in Sonderheit wenn es die landesherrliche Obrigkeit betrifft ad nudam instantiam subditorum keine Mandata noch Protectoria oder Conservatoria zu ertheilen,

sondern zuvörderst die Austräg in Acht zu nehmen. „Wo aber die Jurisdictio fundiret, dennoch ehe und bevor die Mandata ergehen, die beklagte Obrigkeit mit ihrem Bericht und Gegennothdurft vernehmen, und wenn alsdann sich befinden würde, daß die Unterthanen billige Ursache zu klagen haben, dem Proceß schleunig abhelfen, inmittelst aber gleichwohl sie zum schuldigen Gehorsam gegen ihre Obrigkeit anweisen."

Es haben sich hier dieselben Gesichtspunkte geltend gemacht, wie in der englischen Verwaltungsjurisdiction: die Schwierigkeit für ein der laufenden Polizeiverwaltung und den Ortsverhältnissen fernstehendes Richtercollegium in einzele Polizeimaßregeln einzugreifen, die Nachtheile einer zwiespältigen Autorität in Polizeisachen, die untrennbare Verbindung der question of fact mit der Rechtsfrage. Wie das englische writ of certiorari wird auch hier die reichsgerichtliche Instanz auf evidente Fälle eines parteiischen Verfahrens beschränkt. Immer mehr erkannten die besten juristischen Autoritäten an, daß bei den materiellen Polizeibeschwerden die Innehaltung des gleichen Maßes den Charakter der rechtlichen Entscheidung ausmacht, welches sich nur durch die Ausübung im Kreise des executiven Personals (prudenti imperantium arbitrio) ergiebt, daß also die Verwaltungsjurisdiction von der Verwaltung in diesen Gebieten nicht zu trennen ist*).

Wie in England seit dem XVIII. Jahrhundert das Eingreifen des Reichsgerichts in Polizeisachen durch hunderte von Gesetzen beseitigt, wie die Versagung des writ of certiorari fast zur stehenden Clausel der Polizei-Gesetze wurde, so hat die Sache einen analogen Verlauf im Reich genommen: Beschränkung der Beschwerden an den obersten Gerichtshof auf Fälle einer bescheinigten evidenten Parteilichkeit, oder Zusammenstoß einer Polizeiverfügung mit einer wohlerworbenen, aus einem „Privatrechtstitel" hervorgehenden Befreiung[18]).

Die eigentlich wirksame Verwaltungsjurisdiction über Polizeiverfügungen im täglichen Leben war damit auf den Weg der Lan-

---

*) Struben, Unterricht von Regierungs- und Justizsachen 1733 § 7, (von Cramer, Wetzlarsche Nebenstunden Theil I. Nr. 4): Sachen die extra commercium privatum und von eines supremi magistratus secundum utilitatem publicam mensurato arbitrio abhängen, oder die statum publicum et politicum betreffen, die keine gerichtliche Untersuchung und Spruch erfordern, sondern durch Gesetze, Verordnungen und Schlüsse pro prudenti arbitrio imperantium abgethan werden können.

desgesetzgebung und auf die Entwickelung der Landesbehörden verwiesen, wo sie auch ihre angemessene Formation erhalten hat.

II. Im Gebiet der Militärverwaltung tritt auch im deutschen Reich das Bedürfniß einer festen Maßbestimmung hervor. Mit dem Verfall der Lehnsmiliz, mit der Entstehung einer städtischen Bewaffnung, mit der fortschreitenden Bedeutung des Fußvolks wurden wiederholt neue Vertheilungen der von den Ständen aufzubringenden Mannschaften nöthig. Die Wormser Matrikel von 1521 und spätere Reichsschlüsse gelangten damit zu festen Contingenten. Die Reiter- und Fußknechtbestallung von 1570 enthielt die Grundzüge eines Organisationsgesetzes, welches freilich seit dem dreißigjährigen Krieg in starkem Maße veraltet erschien. Die Reichsstände hielten für sich jedenfalls einen festen Maßstab der Kriegsleistung fest. Für die kleineren Stände bietet die Reichskreisordnung ein System der Selbstverwaltung, in welchem jeder Kreisstand für Recrutirung, Sold, Proviant und Munition zu sorgen hatte. Das ganze Reichskriegswesen befand sich indessen in einem solchen Nothstand, daß die Reichsverwaltung alle Einzelheiten der Localobrigkeit überlassen mußte. Es wird daraus verständlich, warum den Reichsständen ausdrücklich zugesichert wurde, „daß die Landstände und Unterthanen sich des Beitrags zu den Festungen, Plätzen und Garnisonen nicht zur Ungebühr entschlagen sollen," daß sie mit Beschwerden dagegen „beim Reichsgericht nicht gehört, sondern alimine judicii ab und zur schuldigen paritio an ihre Landfürsten und Herren gewiesen werden," und daß in specie in Sachen der jura armaturae, sequelae, Landesdefension, Besatzung der Festungen und Erhaltung der Garnisonen keine Mandata noch Protectoria zu ertheilen (W. Cap. Art. 15 § 3, Art. 19 § 6, 7)[19]).

Die Entwickelung war auch hier auf die Landesgesetzgebung verwiesen, in welcher eine Verwaltungsjurisdiction mit Einführung der persönlichen Dienstpflicht sich bildet.

III. Das Gebiet der Finanzverwaltung beruhte im Mittelalter auf Naturalleistungen und Einkünften, auf Domänen, Zöllen und anderen nutzbaren Hoheitsrechten (Regalien). Die „erbliche Revenue" der Krone ging aber massenhaft durch Verleihung verloren, ohne durch eine regelmäßige Steuerbewilligung Ersatz zu finden. Die Finanzen blieben daher der schwächste Theil der Reichsverfassung. Für ihre rechtliche Geltendmachung galten aber folgende Grundsätze:

1) Der Reichsfiscal kann bei dem Reichsgericht unmittelbar eintreiben: Rückstände der Kammerzieler und andere verfas-

sungsmäßig bewilligte Reichsabgaben; andererseits die Erhebung ungebührlicher Zölle, die Ueberschreitung der Vorschriften über die Zollstätten verfolgen ꝛc., analog wie in England bei dem Schatzkammergericht.

2) Umgekehrt hat der Privatmann keine Klage wegen seinen Forderungen an die Reichskasse. Die ständisch organisirten Staatsgewalten gewähren ein Klagrecht gegen ihr eigenes Interesse selten. Das englische Recht gewährt sie nur durch Petition an den König durch den Reichskanzler, das deutsche Reichsrecht versagt sie ganz.

3) Günstiger war das Verhältniß der Unterthanen gegen die Landesherren. Da alle Regalien für die Landesherren nur verliehene Rechte waren, und da später die Reception des römischen Rechts den Grundsatz der Klagbarkeit streitiger Fiscalrechte brachte: so entstand in weitem Maße eine Klage bei den Reichsgerichten, wobei freilich die Fürstenmäßigen zunächst den Anspruch auf eine Austrägalinstanz erhoben.

Auch dagegen machte sich indessen der Gesichtspunkt geltend, daß den Landesobrigkeiten durch willkürliche Bestreitung ihrer Ansprüche die Landesregierung nicht erschwert werden dürfe, analog wie bei dem Rechtsweg gegen ihre Polizeigewalt. Der Reichsabschied von 1594 verordnet, daß im Fall die Obrigkeit „tamquam pars und nicht richterlicher Weiß" gehandelt (dieweilen hierin mehr simplex querela denn die appellatio statthabe), solche Sachen an Richter I. Instanz gewiesen werden. — Der jüngste Reichsabschied giebt auch dafür die Anweisung, daß den Unterthanen und Bürgern wider ihre Obrigkeit nicht leichtiglich Processe zu erkennen, sondern vorher um Bericht zu schreiben. Die Wahlcapitulationen seit 1663 geben die wiederholte Zusicherung, die Landesunterthanen zum schuldigen Gehorsam gegen ihre Landesobrigkeit zu erhalten und solche von den „rechtmäßig hergebrachten Steuern, Zehnten, Bürden und Schuldigkeiten" weder unter dem Prätext der Lehnherrschaft, noch einigen anderen Schein eximiren und befreien zu wollen; auch nicht gut zu heißen, daß die Landstände die Disposition über die Landsteuer privative vor und an sich ziehen. Die Reichsgerichte werden angewiesen, die Unterthanen „mit solchen Klagen a limine judicii ab und zur schuldigen Parition gewiesen werden." In Sonderheit, wenn es die landesherrlichen Regalien überhaupt, in specie die Jura collectarum, sequelae ꝛc. betrifft, ad nudam instantiam subditorum keine Mandata zu ertheilen, auch zuvörderst die Austräg in Acht nehmen, wo aber

die Jurisdictio fundiret, dem Proceß schleunig abzuhelfen, „inmittelst aber die Unterthanen zum schuldigen Gehorsam gegen die Obrigkeit anzuweisen.“

In der W. C. von 1790 Art. 19. § 6 endlich wird der neue Passus aufgenommen: Wenn auch Landstände und Unterthanen wider ihre Obrigkeit „in Privatsachen, welche die landesherrliche Kammer betreffen,“ Klage führen, so wollen und sollen wir diese bei ihren ordentlichen Landesgerichten entscheiden lassen, weder den Reichsgerichten gestatten, über solche Klagen in letzter Instanz, wenn privilegia de non appellando vorhanden sind, zu urtheilen 2c. Die Jurisdiction der Reichsgerichte wird mit veränderten Gesichtspunkten hier bereits auf Privatrechtsansprüche gegen die landesherrliche Kammer beschränkt, mit Ausschluß einer Entscheidung über das landesherrliche Hoheitsrecht selbst. Das Schlußresultat war hier eine Beschränkung des Rechtswegs auf Collisionen der landesherrlichen Regalien und Steuerrechte mit einem Privatrechtstitel, über welchen nun die obersten Gerichtshöfe des Landes in den größeren Territorien bis zur letzten Instanz hinauf entschieden [20]).

4) Das Bedürfniß einer besondern Verwaltungsjurisdiction bei den Einschätzungssteuern machte sich geltend, als seit dem XV. Jahrhundert der sogenannte gemeine Pfennig als eine gleichmäßige Vermögenssteuer aller Unterthanen bewilligt wurde. Das Widerstreben dagegen blieb jedoch unüberwindlich, weil eine von dem Gedanken des Vorrechts und der Exemtion durchdrungene Gesellschaft eine gleiche Heranziehung zu den „gemeinen Lasten“ schwer zu ertragen vermochte, und weil dem Reich die Organe zur gleichmäßigen Einschätzung durchweg fehlten. Der gemeine Pfennig kam in Folge des fortdauernden Widerstands im XVI. Jahrhundert wieder ab, und man behalf sich nun für die Kammerzieler, die Steuer nach Römermonaten und andere directe Auflagen mit fester Contingentirung, welche den einzelnen Ständen fixirte Portionen auferlegte. Die Ausbildung einer Verwaltungsjurisdiction für die Steuereinschätzungen blieb damit der Landesverwaltung überlassen.

IV. Im Gebiet der Stadtverwaltung, in welcher das englische Selfgovernment die jurisdictionelle Oberinstanz bildet, erscheint auch in den deutschen Reichsstädten eine analoge Oberinstanz für die Handhabung ihrer Gerichts-, Polizei- und Finanzgewalten. Auch hier geht in Polizeisachen die Extrajudicial-Appellation, in fiscalischen Sachen die Querela der Unterthanen an die Reichsge-

richte, und zwar unmittelbar, mit Wegfall einer Zwischeninstanz durch Austräge.

Indessen machten sich auch hier die Schwierigkeiten eines Eingreifens weit entfernter Richtercollegien in eine laufende Verwaltung geltend. Die reichsgesetzlichen Beschränkungen des Rechtsweges wurden daher ausdrücklich auch auf die klagenden Bürger gegen ihre Stadtobrigkeit ausgedehnt. Mit dieser Maßgabe blieb aber die Oberinstanz der Reichsgerichte für Polizei- und Fiscalsachen stehen*). Wie für die kleineren Reichsstände, so blieb auch für die Städte das Reich die ergänzende Staatsgewalt.

V. Das fünfte Gebiet, die Verwaltungsjurisdiction in kirchlichen Sachen, hat in Deutschland einen sehr eigenthümlichen Gang genommen.

Die römisch-katholische Kirche hatte ihre eigene „Jurisdictio“ entwickelt, welche den germanischen Vorstellungen entsprechend, auch streitige Rechte der Kirchenregierung nach Formen und Grundsätzen des Rechtsverfahrens entschied. Die Competenz der geistlichen Gerichte über res spirituales, die Entscheidung über streitige Wahlen (c. 4 de elect. in VI), umfaßt, in weltliche Staatsbegriffe übertragen, normale Fälle einer Verwaltungsjurisdiction.

Die Abgeschlossenheit der Kirchenregierung hatte ferner zu Collisionen zwischen Kirche und Staat geführt, welche durch Reichsschlüsse und Reichsverträge entschieden einen Theil des Reichsrechts bilden. Ein Recurs wegen Mißbrauchs der geistlichen Amtsgewalt wurde als gemeines Recht anerkannt, die Befugniß des Kaisers gegen denselben einzuschreiten aus seiner Stellung als advocatus ecclesiae abgeleitet. Die Reichsgerichte erkannten darüber; jedoch konnten die Beschwerden auch an den Kaiser direct oder durch Vermittelung des Reichstages gebracht werden. Zur Erhebung eines Recurses war sowohl der Verletzte als auch der Reichsfiscal befugt.

Durch die Reformation kam in alle diese Verhältnisse ein tiefgehender Zwiespalt, der durch die Religionsfrieden und den westphälischen Friedensschluß in der Deutschland eigenthümlichen Weise

*) Vergl. das Urtheil des R. K. G. über eine Verordnung des Magistrats von Nordhausen vom 27. October 1795, dahin lautend, daß der Magistrat nicht befugt, das übliche Schrotgeld von 4 Pf. auf 12 Pf. zu erhöhen, daher derselbe seine desfalls erlassene Verordnung wieder einzuziehen schuldig; dagegen demselben eine allgemeine die Bürger am wenigsten drückende, ihrem Gewerbe und Vermögen angemessene Erhöhung der Abgaben verfassungsmäßig auszumitteln unbenommen bleibe. Bähr Rechtsstaat (1864) Seite 124. 125.

einer Parität mehrer anerkannten Staatskirchen gelöst wurde. Es ging daraus hervor eine lange Kette gesetzlicher Normativbestimmungen über das Normaljahr (1624), über die sonstigen Grenzen des jus reformandi der Landesobrigkeit und die Rechte der Unterthanen auf die Freiheit des Bekenntnisses.

Diese Normativbestimmungen blieben aber Gegenstand eines unausgesetzten Streits in ihrer Auslegung und Anwendung, und erzeugten damit eine dem deutschen Reich eigenthümliche Verwaltungsjurisdiction über „Religionsbeschwerden." Religionsbeschwerde in diesem Sinne begreift die Beschwerden der Unterthanen gegen einen Akt der Obrigkeit, von welchem ein Widerspruch gegen ein gebietendes oder verbietendes Reichsgesetz in Religionssachen behauptet wird. Mit den Garantien eines rechtlichen Verfahrens zum Austrag gebracht, bilden diese gravamina einen Normalfall einer Jurisdiction ex jure publico mit folgenden Unterscheidungen:

1) in liquiden Fällen ergeht die Entscheidung durch ein Mandatum des R. K. Gerichts;

2) im Falle einer streitigen Gesetzauslegung durch Vereinbarung unter den Reichsständen, die in diesem Falle (in causis religionem directe vel indirecte concernentibus) zu einer itio in partes berechtigt, auf eine „amicabilis compositio" angewiesen sind J. P. O. V. § 9. 12;

3) im Falle eines Streites über die thatsächlichen Voraussetzungen durch summarische causae cognitio bei dem Reichs-Kammergericht.

Die Hauptschwierigkeit blieb aber auch hier der Mangel executiver Organe in allen Functionen des Reichs; denn die dafür bestimmte Kreisverfassung war wiederum ständisch formirt, und vielfach zwiespältig mit einer evangelischen oder katholischen Majorität. In Voraussicht dieses Verhältnisses greift der westphälische Friede zu dem mittelalterlichen Princip der Selbsthülfe zurück, und gestattet, wenn dem ergangenen Rechtsspruch binnen drei Jahren keine Folge zu geben und alle Güte vergeblich versucht ist, jedem Theilnehmer des Friedens mit dem verletzten Theile die Waffen zu ergreifen und solchergestalt das Unrecht zu heben. J. P. O. V. § 1. XVII. § 7.

Es ist dies der am meisten charakteristische Theil der Verwaltungsjurisdiction im Reich: volle Anerkennung eines Rechtsanspruches der Unterthanen im Gebiet des öffentlichen Rechts, Bestimmung der dazu erforderlichen Jurisdictionsstellen und Formen —

aber schließlich die reale Ohnmacht des ständisch gegliederten Reichs zur Erfüllung der Staatsfunctionen.

Uebersieht man diesen Rechtsorganismus im Ganzen, so erscheint der Anlage nach eine sorgfältig gegliederte Jurisdiction, welche zum Schutze der Rechte Aller gegen Alle bestimmt ist, namentlich auch zum Schutze der Unterthanen gegen rechtsverletzende Verfügungen und Verordnungen der Landesobrigkeit. Der Reichshofrath und das Reichskammergericht bieten mannigfaltige Analogien zu der Stellung der englischen Reichsgerichte dar. Das Bedürfniß einer Verwaltungsjurisdiction ist an denselben Punkten angedeutet wie dort. Die ständische Gliederung des Reichs vermag aber zu keiner durchgreifenden gesetzlichen Ordnung der Verwaltung zu gelangen. Die Behandlung der Staatshoheitsrechte als „eigene" Rechte der Stände führt zu einer Vermengung von Privat- und öffentlichem Recht, die in ihren ersten Entwickelungsstufen zwar einem zweiseitigen Rechtsschutz günstig ist, in ihrer Fortentwickelung aber mit dem steigenden Bedürfnisse des Staats zu einer stetigen Minderung des Rechtsschutzes der Unterthanen führt. Je mehr die Landeshoheit aus einer bloßen Summe von ererbten, hergebrachten, verliehenen, erweiterten Rechten einer Grundherrlichkeit in ein allgemeines System staatlicher Pflichten übergeht, um so ungeeigneter erscheint die Behandlung eines Widerspruchs dagegen als einer bloßen Collision von Privatrechten, welche von einem außenstehenden Richtercollegium entschieden werden sollte.

Aus dem neuen Verhältniß der Landeshoheit, welche mit unabweisbarer Staatsnothwendigkeit gemeinsame gleiche Leistungen von den Unterthanen beanspruchen mußte, war jetzt der neue Anspruch begründet einer Gleichheit des Maßes in den Anforderungen des Staats. Für diese neuen Aufgaben der Verwaltungsjurisdiction fehlten aber im Reich ebenso die entscheidenden Normen wie die ausführenden Organe. Das ständisch und kirchlich gespaltene Reich vermochte keine wirklichen Verwaltungsgesetze mehr zu Stande zu bringen. Das ständisch gegliederte Selfgovernment der Reichskreise war ebenso ungeeignet als verantwortliches Organ die Reichsgesetze auszuführen. Selbst die rechtsprechende Function des Reichs fand sich stetig gelähmt durch den Grundsatz, daß reichsrichterliche Urtheile gegen mittelbare Unterthanen nie anders als durch die „ordentliche Landesobrigkeit," gegen Reichsstände nicht anders als durch die Directoren oder kreisausschreibenden Fürsten eines jeden Kreises ausgeführt werden konnten.

Unter monarchischem Namen und Reminiscenzen ist das deutsche Reich zu einer Collectivregierung von Kaiser und souveränen Reichsständen geworden, welche nach außen und nach innen die wirklichen Functionen des Staats an die einzelnen Glieder abgibt. Dennoch vegetirte die Reichsverfassung fort zu ergänzenden Zwecken eines Staatswesens:

1) für die kleineren Reichsstände, Reichsstädte, Reichsritterschaft, als die ergänzende Staatsgewalt, um diejenigen Staatsfunctionen zu versehen, welche die Kleinstaaterei keiner Zeit erfüllen konnte;

2) für die größeren Territorien mit der Wirkung eines Staatenbundes zur nothdürftigen Aufrechterhaltung der äußeren Machtstellung und des inneren Friedens der Gesammtheit;

3) für die Gesammtheit der deutschen Gesellschaft als eine Gesammtbürgschaft zur Erhaltung der ständischen Vorrechte und der Rechtscontinuität in der fortschreitenden Entwickelung des modernen Staats.

Das Ganze war ein unbeholfener, nur noch defensiv wirksamer Staatskörper, in welchem jetzt drei staatliche Hauptgebilde — Oesterreich, Preußen und das „Reich" — in einem lockeren Verbande an einander hingen. Die altständischen Vorrechte waren in dem fortschreitenden Theil des Reichs durch das moderne Steuer- und Kriegswesen und durch den modernen Beamtenstaat so untergraben und ausgehöhlt, daß sie durch einen Gewaltstoß von außen zusammenbrechen mußten.

Als aber der revolutionäre Sturm einer neugestalteten Gesellschaft von Frankreich aus der ständischen Ordnung des „Reichs" ein Ende machte, war inzwischen der Territorialstaat fertig geworden, um die Aufgaben des „Rechtsstaats" zu erfüllen.

V.

Der Rechtsstaat in dem deutschen Landesstaatsrecht hat sich in Wechselwirkung mit der Reichsverfassung entwickelt, hat die Elemente des ständischen Rechtsschutzes aus dem Reiche aufgenommen, im weitern Verlauf jedoch wesentlich verschiedene Richtungen gewonnen, welche zunächst in allgemeinen Zügen anzudeuten sind.

Bis zum Schluß des Mittelalters war die deutsche Landeshoheit noch eine Summe von erblichen Grafengewalten, verliehenen Regalien und mancherlei Machterweiterungen, denen oft auch ein Bedürfniß der Unterthanen entgegenkam.

In dem Bestreben nach dieser Erweiterung waren die Landesherren auf den Widerstand ihrer streitbaren Landsassen (Ritter, Prälaten, Landstädte) gestoßen. Die Besitzklassen, welche in Heer, Gericht und Kirche einen ansehnlichen Theil der Staatsfunctionen versahen, beanspruchten auch eine Mitbeschließung in Landesangelegenheiten, welche theils durch Gewalt, theils durch Steuerbewilligung erlangt, durch Landesverträge und Herkommen befestigt wurde. Die Verbindung der Landstände mit der Landeshoheit führt in den größeren Territorien zu einer Analogie der Verfassung von Kaiser und Reich, doch unvollständiger, da die Selbstverwaltung der Landstände später, in ungleicher Weise und in geringerem Maß entwickelt war als im Reich.

Gemeinsam dieser Doppelbildung von Reich und Einzelstaat war die staatliche Gewöhnung der besitzenden Klassen in der Selbstverwaltung der Rechts- und Culturzwecke des Staats, welche sie in ihrem Leben und Thun über die bloßen Besitz-Interessen erhob.

Dennoch lebte in dieser ständischen Verbindung von Besitz und Staatsberuf ein unstetes Drängen und Wogen von Gegensätzen, durch welche das Reich schon in den letzten Jahrhunderten des Mittelalters aus seinen Fugen zu weichen beginnt. Das Sonderinteresse erzeugt einen Widerstreit unter den Schichtungen des befestigten Besitzes, welcher bei zunehmender Zerbröckelung in kleine herr-

schaftliche Körper die wachsenden Pflichten des Staats nicht mehr erfüllen kann. Der befestigte Besitz wird aber um so eifriger vertheidigt, je mehr er sich von seinen staatlichen Lasten trennt, die er nur zu bereitwillig Anderen überläßt.

Mit diesem ständischen Widerspruch wird im XVI. Jahrhundert die stetig fortschreitende Zersetzung des Reichs sichtbar.

Der Niedergang des Dreistände-Staats geht wie seine Erhebung von der Kirche aus. Die römische Kirche hatte zur Erfüllung ihres tausendjährigen Kulturberufs sich des äußern Lebens bemächtigt. Sie war zur bevorrechtetsten Besitzklasse, zur regierenden Klasse mit allen Attributen der Staatsgewalt geworden. Sie war eben dadurch tiefer und tiefer verwachsen mit den Interessen der herrschenden Gesellschaft. Ihre hohen und höchsten Aemter waren zu Wahlfürstenthümern des ständischen Adels, die Herrschaft ihres Standes war ihr Selbstzweck geworden. Im Besitz der glänzendsten gesellschaftlichen Stellung hatte sie sich ihrem kirchlichen Beruf entfremdet, welcher jetzt den dürftig ausgestatteten Pfarren, dem kümmerlichen Anhang der Parochial-Schule, dem proletarischen Beruf der Bettelorden zufiel. Mit der Verleugnung ihres wirklichen Berufs entstand auch der Zweifel an der Wahrheit und Echtheit ihrer Traditionen, welchen sie mit ihrer staatlichen Gewalt durch Zwang und Strafe niederzuschlagen unternimmt.

Gegen diesen Zwang erhebt sich das Gewissen der deutschen Nation in der Reformation, welche in Deutschland nicht durch die Staatsraison gemacht ist wie in England, noch durch die Staatsraison zerstört wie in Frankreich. Sie siegt vielmehr durch den rechtschaffenen Glauben deutscher Fürsten und Völker, welche nicht zur Erweiterung ihrer Macht, sondern in Erfüllung einer Gewissenspflicht gestritten haben, bis das aus allen Wunden blutende Deutschland im westphälischen Frieden zur Gleichberechtigung der Kirchen gelangte.

Diese Gleichberechtigung war eine neue in der europäischen Welt unerhörte Erscheinung — der größte Fortschritt der Menschheit seit dem Anfang des Mittelalters — der aber von Deutschland erkauft wurde um den hohen Preis der Zerreißung der Grundlagen des Reichs. Die Reformation verstümmelt die geistliche Fürstenbank; sie spaltet die weltliche Fürstenbank, die Grafenbänke, die Collegien der Reichsstädte, die Reichskreise. Sie zerreißt schließlich das Gesammt-Reich in ein Corpus Catholicorum et Evangelicorum.

In den Reichs- wie in den Landständen wird aber damit der

Gegenorganismus zerstört, welchen die ständischen Besitzklassen in der einheitlichen Kirche gefunden hatten. Die ständischen Verfassungen werden zu einer bloßen Gesammtbürgschaft von Besitz-Vorrechten, je mehr der Stand der Prälaten seine einst vorwiegende Stellung verliert. Um so stärker treten nun die weltlichen Interessengegensätze des Adels-, Bürger- und Bauernstandes hervor, in immer schärferer Reibung, je mehr der Fortschritt der Kultur die Rechtsbeziehungen der Stände vervielfältigt und ihre Rechtsungleichheit verletzender erscheinen läßt.

Unter solchen Umständen begann noch einmal die schwere Aufgabe der Monarchie in der Zusammenfassung der jetzt zugleich durch den Glauben und durch die Interessen gespaltenen Gesellschaft. Da aber das sinkende Reich solche Aufgaben nicht mehr zu erfüllen vermochte, so fiel die Neubildung den Einzelstaaten zu, d. h. den größeren Dynastien, die in Erfüllung dieser Aufgabe den Vorrang zu gewinnen hatten.

Es handelte sich jetzt um die Neubildung einer deutschen Kriegsmacht, an Stelle der vergessenen Lehnsmilizen und der immer tiefer sinkenden Reichscontingente.

Es handelte sich um die Durchführung eines einheitlichen Gerichtswesens, an Stelle der ständisch gespaltenen Schöffenverfassung.

Es handelte sich um eine neue Polizeigewalt für die wirklichen Bedürfnisse der Zeit, an Stelle der ohnmächtigen Reichspolizei.

Es handelte sich um Schaffung einer Finanzgewalt und Staatswirthschaft, an Stelle der Reichsfinanzen, in welchen die Ohnmacht des Reichs am grellsten hervortrat.

Es handelte sich um ein neues Kirchenstaatsrecht auf dem Boden der Gleichheit der Bekenntnisse.

Es handelte sich um nichts weniger als um die Neubildung des ganzen Staats, der nach außen und nach innen im „Reich" nicht mehr vorhanden war.

Die Aufgabe war aber um Vieles schwerer geworden als die des mittelalterlichen Staats; denn allen Neubildungen stand ein tiefverzweigtes ständisches Rechtsverhältniß — der schon entwickelte „Rechtsstaat" — hemmend gegenüber. Ueberall traf der neue Staat mit seinen militärischen und Steuerforderungen, mit seinen Gerichts- und Polizeireformen, mit seinen Kirchen- und Schulordnungen auf wohlerworbene Rechte der besitzenden Klassen, mit einem immer noch realen Inhalt, unter den Schutz der Reichsgewalt und der Reichsgerichte gestellt.

Diese rechtlichen Hindernisse waren nur zu überwinden (wie einst in England) durch eine schrittweise, aber durchgreifende Neuordnung des Verwaltungsrechts, welche dem Vorbild der Kirche, als dem stärkern der mittelalterlichen Staatsorganismen folgt. Mit dem kirchlichen Besitz secularisiren die Territorien auch die kirchlichen Staatsgedanken, und übertragen canonische Grundsätze und Amtseinrichtungen auf ihre Verwaltung, um durch den Beamtenstaat die ständischen und kirchlichen Gegensätze zu überwinden.

Das Beamtenthum nimmt den alternden und uneinigen Landständen die Selbstverwaltung der Staatsfunctionen ab. Das Beamtemthum übernimmt die einheitliche Rechtsprechung an Stelle der ständisch-geschiedenen Gerichte. Das Beamtenthum wird zum gesetzgebenden Rath der Fürsten; denn Gesetze geben kann nur der, welcher die Gesetze ausführt.

So entsteht die Verfassung des Absolutismus, welche die Pflichten des Staats in Waffen- und Rechtsschutz und Kulturzwecken zwar treulich erfüllt, aber in schroffer Trennung und im Gegensatz zur Gesellschaft nicht „durch“ sondern „für“ das Volk.

Diese Grundrichtung des neuen Staats brachte es mit sich, daß seine Bildung nicht in, sondern außer dem ständischen Bau des Reichs erfolgen mußte. Von Preußen aus, dem „souveränen“ Herzogthum, wuchs die neue Staatsbildung in langzerstückelter, zerrissener Lage quer durch das Reich hindurch. Preußen seit dem großen Kurfürsten verkörperte an erster Stelle den neuen Staat in Heer- und Finanzwesen, in Gericht und Polizei, in Kirche und Schule, — in nüchterner Verständigkeit und unerschütterlicher Ausdauer das eine Ziel verfolgend, welches die zersplitterten Volkskräfte Deutschlands wieder zusammenfassen konnte. An die hochgesteigerten Militär- und Finanzleistungen des Volks knüpfte aber der Staat die Gewissensfreiheit und Gleichheit der Bekenntnisse, die Freiheit der Forschung und der geistigen Entwickelung. Der geistigen Emancipation folgt dann die sociale, welche die ständischen Besitzschranken in Land und Stadt löst, die erwerbende Arbeit entfesselt, der freien Erwerbsgesellschaft den Raum schafft, dem Staate die verjüngten Kräfte der neuen Gesellschaft zuführt, die materiellen Interessen Deutschlands zuletzt in einem Zollverein unwiderruflich zusammenkettet, und auf diesem Boden den neuen deutschen Gesammtstaat gründet.

Wenn Preußen in alle dem voranging, so war es nicht das Verdienst der hier vereinigten Bruchstücke deutscher Stämme, son-

dern Folge eines Nothstandes, der den preußischen Herrscherstamm zwang, seine am meisten ungleichartigen und zerrissenen Fragmente des Feudalstaats zu einer thatkräftigen Einheit zu verbinden. In diesem Sinne tritt das preußische Verwaltungssystem überall in den Vordergrund auch für den nunmehr darzustellenden innern Ausbau.

Nur in dem vollen Zusammenhang der Interessengegensätze wird jene Neubildung des Verwaltungsrechts zum Verständniß zu bringen sein, als eine Neubildung, welche nur im Widerspruch mit dem historischen Recht der alten Stände und der alten Kirche durchzuführen war. Im Gegensatz zur Reichsverfassung setzte sie überall eine verstärkte Staatsgewalt voraus, mit der Befugniß über die „Vorrechte und Befreiungen" der Stände wie der Einzelnen durch ein neues gemeinsames Recht hinauszukommen.

Seit der Reformation haben sich die landesherrlichen Gewalten mit einer neuen Kirchenhoheit und Kirchengewalt verbunden. Indem der Dualismus des kirchlichen und weltlichen Staats in dem Bewußtsein des deutschen Volks sich zu lösen beginnt, kommt die Anerkennung eines höchstens Berufs der „Obrigkeit" zur Geltung, neben welchem sich die streitenden Kirchen auf ihren selbständigen Beruf zur Lehre und Seelsorge zurückziehen. An die Stelle der mittelalterlichen Auffassung vom eigenen Recht an Land und Leuten tritt die staatliche Auffassung, welche die Pflicht der „Obrigkeit" zum Rechtsschutz und zur Förderung des Wohles der Unterthanen obenan stellt. Sie ergänzt sich mit den staatsbildenden Maximen des römischen und canonischen Rechts zu einem neuen System von „Regierungsgrundsätzen." Im langen und schweren Kampf für die höchste Freiheit der Gewissen haben die deutschen Landesherren diesen Beruf zur Herrschaft endgültig erstritten, welchen das ständische Kaiserthum nicht zu erfüllen wußte[21]).

Der westphälische Friedensschluß (Art. I. § 8.) hat dies neue Verhältniß nachdrücklich anerkannt durch die Zusicherung, daß den Ständen in ihre Landeshoheit und Regierungsrechte, besonders in Religions-, Polizei-, Kameral-, Militär-, Justiz-, Lehns-, Kriminal- und Gnadensachen weder vor- noch eingegriffen werden solle. Die Praxis der Beamtenverwaltung in stetiger Wechselbeziehung mit der Theorie der fremden Rechte führt zur Consolidirung des neuern Beamtenstaats auf Kosten der ständischen Verfassung.

Die Eigenthümlichkeit der deutschen Bildung beruht aber auf der langsamen und schonenden Weise, in der dies geschehen ist.

Die Reichsgerichte gewährten noch immer den zahlreichen Privilegien und „Befreiungen" einen wirksamen Rechtsschutz. Die äußerlich unthätigen, nur auf den Schutz ihrer „Freiheiten" bedachten Landstände bildeten ein stilles, aber immer noch wirksames Hinderniß der Gesetzgebung, eine wirksame Abwehr gemeiner Lasten. Die ständische Ordnung wird nirgends durchbrochen, sondern nur untergeordnet und dem Neubau eingefügt.

Der neue Staatsbau erhält dadurch folgende Gliederung:

I. Die Regierungsgewalt (vollziehende Gewalt) der Landesherren bildet die oberste Grundlage, mit dem Recht des Gebots, Verbots und der Verwaltungsexecution, — mit dem Verordnungsrecht und dem Oberaufsichtsrecht, — mit dem Repräsentationsrecht nach außen, den vollständig gegliederten Gewalten nach innen, — in gleicher Machtfülle wie in der englischen Parlamentsverfassung.

Die Ausübung dieser Gewalten konnte aber nur durch einen Berufsbeamtenstand erfolgen in einer festen Kette der Unterordnung; denn die vorhandenen „Landstände" mit ihren Ideen von eignem Recht und Autonomie konnten nicht verantwortliche Organe des Staatswillens sein. Sie waren dafür noch ungeeigneter als die Reichskreise für die Reichsregierung, sie waren und blieben einer Fortbildung zum Selfgovernment unfähig.

Die schonende Weise der deutschen Staatsbildung ordnet sie aber den Staatsbehörden unter, und läßt sie stillschweigend absterben bis zum Abbruch.

II. Der Gerichtsorganismus bewahrt die Selbständigkeit und Collegialverfassung der Civil- und Strafgerichte. An Stelle der ständischen Selbstverwaltung des Rechts durch Schöffen tritt das richterliche Beamtenthum, als Träger der einheitlichen Rechtsordnung.

Die schonende Weise der deutschen Staatsbildung läßt aber in den unteren Stufen die Privatgerichte stehen bis zum Abbruch.

III. Die gesetzgebende Gewalt wird mit Beirath der Organe geübt, welche die Selbstverwaltung der Staatsfunctionen und des Rechts führen, — also mit dem landesherrlichen Beamtenthum, nicht mehr mit den inactiven Landständen. Das Scheidungsmerkmal zwischen Gesetz und Verordnung bestimmt sich nur noch durch formelle Unterschiede der Vorberathung und der Publication (analog wie in der anglo-normannischen Uebergangszeit in England).

Die schonende Weise der deutschen Staatsbildung läßt aber die Landstände stehen mit untergeordneten Functionen, — zum Ab-

bruch reif, um einer neuen Verbindung der heutigen Gesellschaft mit dem heutigen Verwaltungsrecht Platz zu machen.

In diesem überaus schwierigen und verwickelten Bildungsgange ist der Territorialstaat den Grundsätzen des Rechtsstaats aber niemals untreu geworden.

Im Unterschied von England und Frankreich ist das deutsche Staatswesen niemals Despotie gewesen. In der Kleinheit seiner Gebilde, in dem verworrenen Verhältniß zwischen Reich und Territorien, war der Schutz der Gerichte im einzelnen Falle oft ungenügend: grundsätzlich versagt ist er keinem „wohlerworbenen Recht," auch nicht in der Höhezeit des Absolutismus. Die deutschen Gerichte in ihrer Stufenbildung, bis zu den Reichsgerichten hinauf, gewährten ihren Schutz jedenfalls dem Unterthanen zugänglicher als die englischen und französischen Gerichte auf der gleichen Entwickelungsstufe.

1) Die Civilgerichte waren aus der Schöffenverfassung in ständige Amtsstellen und Collegia übergegangen (wie in England schon im XII. Jahrhundert). Sie litten an der Schwerfälligkeit des canonischen Proceßverfahrens und an der Zersplitterung in viele Tausend Amtsstellen. Sie waren aber der englischen Verfassung überlegen durch die frühzeitig anerkannte Unabsetzbarkeit des Richterpersonals und durch die sorgsame Ausbildung der kleinen, leichtzugänglichen Ortsgerichte. Sie gewährten einen Rechtsschutz jedem streitigen Privatrecht, und indirect auch dem öffentlichen Recht, sofern die Civilklage gegen den rechtswidrig handelnden Beamten und die Auslegung der Verträge und Gesetze des öffentlichen Rechts, soweit davon die Privatrechtsentscheidung abhing, der freien Beurtheilung des deutschen Gerichts anheim fiel[22]).

2) Die Strafgerichte waren ebenso aus der Schöffenverfassung in ständige Amtsstellen und Richtercollegia übergegangen. Es fehlte dafür eine durchgreifende Competenz der Reichsgerichte. Dagegen blieben sie der englischen Verfassung überlegen durch die frühzeitig anerkannte Unabsetzbarkeit der Richter und durch die sorgsame Bildung fester Localgerichte. Sie blieben der französischen Verfassung überlegen dadurch, daß die Strafverfolgung nicht beweglichen Agenten anvertraut wurde, sondern als ständige Function mit dem Richterpersonal verbunden blieb. Es gab in Deutschland jeder Zeit Tausende von Justizstellen, an welchen selbständig gegen Uebertreter der Gesetze eingeschritten werden konnte; auch die Verfolgung von Amtsvergehen blieb unabhängig von der Gestattung einer Ver-

waltungsstelle. Allerdings ging aus dieser Verbindung der Staatsanwaltschaft mit dem Richterpersonal ein schleppender Inquisitionsproceß mit seinen schwer empfundenen Gebrechen hervor. Aber einem systematischen Parteimißbrauch der Strafverfolgung oder Nichtverfolgung war diese Verfassung keiner Zeit leicht zugänglich.

3) Eine Verwaltungsjurisdiction war in den oben abgegrenzten fünf Gebieten bereits in der Reichsverfassung angedeutet. Die beschränkte Competenz der Reichsgerichte in Polizei-, Militär-, Finanz-, städtischen und Religionssachen verwies auf eine feste Ordnung der Landesbehörden, in welchen der Schwerpunkt einer unparteiischen Handhabung dieser Gewalten liegen mußte. Die in der Reichsverfassung begonnene Bildung kommt nun im Landesstaatsrecht zur Vollendung auf allen Gebieten.

I. Im Verwaltungsgebiet des Innern und der Polizei lag der Schwerpunkt aller Jurisdiction über öffentliches Recht.

Alle Polizei war auch in den Territorien von unten herauf aus einer erweiterten Jurisdictio hervorgegangen.

Gutsobrigkeiten, Rentämter, Stadtmagistrate waren locale Justiz- und Polizeistellen in vereinigter Function. Der legale Sprachgebrauch bezeichnete die ordentlichen Polizeistellen noch im XVIII. Jahrhundert als „Ortsgerichte," „Gerichtsobrigkeiten" &c. In manchen Stadtgerichten wurde noch am Schluß des Jahrhunderts über contentiöse Polizeifragen judicatmäßig entschieden.

Auch in der Mittelinstanz kam es nur langsam zur Formation collegialischer Verwaltungsbehörden (Kammern &c.) getrennt von den collegialischen Obergerichten.

In der obersten Regierungsstelle schied sich die Leitung des Innern allmälig von dem Amt des Kanzlers und seiner Räthe ab, und bildete in der neuen Formation eines „Geheimraths," (Staatsraths, Staatsministeriums) eine etwas untergeordnete, mit anderen Zweigen vermengte Bildung.

Das wachsende Bedürfniß der Gesellschaft forderte aber immer gebieterischer die „Trennung der Justiz" von den Verwaltungsstellen. Das Wesen der Polizei, als das selbstthätige, directe Eingreifen der Staatsmacht für die täglichen Bedürfnisse der Gesellschaft, als die „Anwendung der Zwangsgewalt für die materiellen Lebenszwecke," fand in den Gerichten nicht mehr die geeigneten Organe. Die Geschäftsformen und Berufsgewohnheiten des bedächtigen Richteramts waren ebenso schwer vereinbar mit den Anforderungen an eine leichtbewegliche, prompt eingreifende Amtsstelle, wie umgekehrt. In Land und Stadt wuchsen aber die Anforderungen

an eine Sicherheits- und Wohlfahrtspolizei in dem Verhältniß, in welchem die alternde ständische Gesellschaft jede Triebkraft verlor sich selbst zu helfen. Neue Anforderungen erhoben sich überall an das Armenwesen, den Wegebau, die Kirchen- und Schuleinrichtungen, welche das innere Leben der Dorf-, Stadtgemeinden und Landschaften durchkreuzten. Der Staat mußte meistens nothgedrungen seine eigenen Organe schaffen, um diesen Anforderungen zu genügen, und durch die neuen Organe die hergebrachten Gemeindeverfassungen beschränken und bevormunden. Aus dem Eingreifen im einzelnen Nothfall wird bald ein systematisches Eingreifen nach gleichmäßigen Grundsätzen, die sich dann allmälig zu Dienstanweisungen, Reglements, Verordnungen, Gesetzen consolidiren.

Die Fortbildung geht nun in doppelter Richtung.

Einerseits gewinnt das Polizeirecht allmälig die dauernde Gestalt publicirter Landesgesetze. Die Landesherren waren dazu veranlaßt schon durch die Stellung der Reichsgerichte, die darauf angewiesen waren, in Angelegenheiten allgemeiner Polizeiordnungen „keine Inhibitiones zu erlassen" und Streitfragen der Art in der Regel „an die Obrigkeiten zu verweisen." Noch stärker wirkte in dieser Richtung der stetige Widerstreit der neuen Maßregeln mit den Interessen und „Freiheiten" der Stände, mit dem Widerstande der Gutsobrigkeiten und Stadtmagistrate gegen jede neue Zumuthung staatlicher Ordnung. Auch aus diesem Grunde bedurfte es der Einsetzung der vollen landesherrlichen Autorität in publicirten Landesgesetzen, an welche sich die Regierung dann auch selbst bindet. Die gewohnheitsmäßige Thätigkeit des Beamtenthums in einer stetigen, collegialischen Geschäftsführung führte auch von dieser Seite aus zu einer Tendenz, allseitig bindende Ordnungen zu schaffen. Die großen Territorien, besonders Preußen, waren schon am Ende des XVIII. Jahrhunderts zu einem umfangreichen gesetzlich festgestellten Verwaltungsrecht angelangt.

Die andere Seite der Fortentwickelung ging auf die Feststellung eines geordneten Verfahrens und Instanzenzuges, um eine gleichmäßige Handhabung der neuen Ordnung zu sichern. Auch von dieser Seite aus ging das Interesse der Landesregierungen dahin, ein sporadisches Eingreifen der Reichsgerichte durch Gewährung genügender Garantien im eigenen Lande unnöthig zu machen und durch privilegia de non appellando ganz zu beseitigen. Wohl noch stärker wirkte in dieser Richtung aber der Geist einer monarchischen Staatsverwaltung, die tägliche Gewöhnung eines

tüchtigen und gewissenhaften Berufsstandes, als welcher sich der deutsche Beamtenstand in seinen größeren Formationen entwickelte.

Preußen, welches durch seine Lage genöthigt war, am stärksten zu centralisiren und die provinciellen Besonderheiten zu überwinden, trat auch in der Formation einer neuen Verwaltungsjurisdiction an die Spitze der neueren Bildung.

Ein Theil des Polizeirechts ließ sich durch Formulirung eines Straffalls auf die Grundsätze einer Strafjurisdiction zurückführen. Die Ungleichartigkeit der Verhältnisse machte dies freilich in weit geringerem Maße möglich, als in England. Erst im XIX. Jahrhundert sind wir zu einem „Polizeistrafgesetzbuch" gelangt und zur Handhabung desselben durch die ordentlichen Strafgerichte. Dieser bedeutungsvolle Fortschritt ist lange aufgehalten theils durch die Bequemlichkeit einer Verbindung jener Ordnungsstrafgewalt mit der verwaltenden Polizei, theils durch die lange Fortdauer der Privatgerichte, deren Competenzerweiterung durch die große Zahl dieser neuen Straffälle in jeder Richtung bedenklich erscheinen mußte. Erst nach Beseitigung der Privatgerichte ließ sich die Uebertragung auf die ordentlichen Gerichte als Regel durchführen.

Immer ist es aber nur ein Theil des Polizeirechts, der diese Behandlung gestattet, vergleichbar dem summarischen Verfahren der Gerichte durch ein mandatum sine clausula. Es eignen sich dazu nur diejenigen Fälle, welche einfach und kategorisch auf die Forderung eines Thuns oder Unterlassens zurückgeführt werden können. Die große Zahl der Polizeimaßregeln dagegen, welche nur nach einer Vorprüfung des Einzelfalles durch Polizeiresolut und Polizeiverfügung (order) gehandhabt werden können, läßt sich nach allen Erfahrungen der europäischen Welt nicht von dem laufenden Polizeidecernat trennen. Die handelnde Staatsgewalt in ihrem directen Eingreifen in die täglichen und augenblicklichen Bedürfnisse der Gesellschaft läßt hier keine zwiespältige Autorität zu. Die bedächtige Thätigkeit der Gerichte würde nur zum beiderseitigen Nachtheil in diesen Geschäftskreis hineingezogen werden können. Noch entscheidender bleibt die sachliche Natur dieser Jurisdiction, bei welcher es sich um Innehaltung des gleichen Maßes in Anwendung eines obrigkeitlichen Zwanges handelt, welches nur in einer gewohnheitsmäßigen Thätigkeit im Kreise des ausführenden Personals selber zu finden ist*).

---

*) Vgl. die obigen Beispiele Seite 27 und die Ausdrucksweise bei Struben und von Cramer oben Seite 46: „Sachen, die von eines magistratus secundum

Diese Momente sind entscheidend geworden für den gleichartigen Gang, welchen die Polizeijurisdiction auch in England genommen hat. Durch die Gestalt unserer Gesellschaft aber, in welcher die Städte wie die ländlichen Gutsbezirke noch in einem ständischen Uebergangsstadium begriffen waren, fiel die Verwaltungsjurisdiction überwiegend dem berufsmäßigen Beamtenthum zu, welches sich die „Ortsobrigkeiten" des ständischen Systems zuerst unter- und einordnen mußte, bis die Zeit zu einem durchgreifend gleichen System des Selfgovernment heranrückte.

Wie in der englischen Ortsverwaltung bildet nun das Polizeipersonal zwei Stufen:

Das Dorfschulzenamt, das besoldete Polizeidienerthum, das Polizeicommissariat und die Gensdarmerie ordnen sich als die executiven Polizeibeamten der decretirenden Polizeiobrigkeit unter, ebenso wie in England die Constables.

Das höhere decretirende Personal der „verwaltenden" Polizei verbindet die executiven Functionen mit der Entscheidung der contentiösen Fragen, — also Verwaltung und Verwaltungsjurisdiction, — und entwickelt sich diesem Charakter entsprechend nach dem Gerichtssystem der drei Instanzen, — am vollständigsten in Preußen:

1) Der Landrath wird aus einem ursprünglich ständischen Beamten ein ständiger Commissar der Staatsregierung, die Hauptstelle des obrigkeitlichen Decernats, welcher sich die Gutsobrigkeiten und die „verwaltenden" Polizeibeamten der Städte theils neben-, theils unterordnen. Das ständige Amt hatte hier zwar nur die Stellung des Einzelrichters, war aber gewiß nicht schlechter besetzt wie die vielen tausend Orts- und Patrimonialgerichte jener Zeit.

2) In der Mittelinstanz wurden die Kriegs- und Domä-

---

utilitatem publicam mensurato arbitrio abhängen und durch Verordnungen und Schlüsse pro prudenti imperantium arbitrio abgethan werden." Der Gegenstand des Streits in solchen Sachen liegt in der Veranlassung und in dem Maß des obrigkeitlichen Zwanges. Die Frage, ob eine Wege- oder Brückenreparatur nothwendig, — ob eine Erweiterung oder Verlegung eines Weges eintreten soll, — ob eine Wohnungs- oder Kelleranlage für gesundheitsgefährlich zu erachten, — ob ein Armer der Unterstützung bedarf, — ob Art und Weise der Unterstützung richtig, — ob eine Entschuldigung vom Schulzwang zu gestatten, — ob eine justa causa zur Ablehnung eines Gemeindeamts als vorhanden anzunehmen, — diese und die Reihe analoger Fragen beruht auf einer Maßbestimmung, welche sich nicht aus der logischen Auslegung von Gesetzesworten, sondern aus der Vergleichung der Handhabung in gleichen Fällen und mit Rücksicht auf concrete Ortsverhältnisse in der Ausübung selbst durch die ausübenden Organe messen und abwägen läßt.

nenkammern (später Regierungen) nach dem System der Obergerichte mit lebenslänglichen, für die Rechtsgeschäfte rechtsverständigen Beamten in festen Abtheilungen ständig besetzt.

3) In III. Instanz formirt sich als Theil des „Geheimen Staatsraths" ein Generaldirectorium, in welchem die zahlreichen Ministres d'État damals nur Staatsräthe für die Hauptdecernate waren, in welchen das Contentieux durch ständige Beamtenkörper endgültig entschieden wurde. Die Verbindung verschiedenartiger Geschäfte in diesem Körper führte zu einer theils bureaukratischen, theils collegialischen Formation, in welcher sich die höchsten Regierungsgeschäfte mit denen eines Verwaltungsgerichtshofs verbanden, vielfach analog dem deutschen Reichshofrath, dem ältern Privy Council, dem französischen Conseil d'État.

Das Verfahren der oberen Stellen war der „Extrajudicialappellation" bei den Reichsgerichten nachgebildet, — eine Beschwerde, welche summarisch verhandelt wird, allerdings rein schriftlich, aber eben deshalb entsprechend dem damaligen Verfahren der Gerichte.

Aus diesem Grundgedanken entwickelte sich auch die Lebenslänglichkeit aller Beamten der Verwaltungsjurisdiction, und die den Justizbeamten analogen Grundsätze ihrer Ernennung und Entlassung (Stryck, Usus Modern. I. 3, § 16.; Preuß. Landr. II. 10, § 98—101). Die ständige lebenslängliche Stellung der Beamten unterschied sich durch eine vielseitige, auch juristische Vorbildung, durch den Geist der Pflichttreue, durch Collegialität und durch das gesellschaftliche Ansehen in keinem wesentlichen Punkt von den Gerichten.

Diese Gliederung der Verwaltungsinstanzen in Landrath, Regierung und Ministerialinstanz ist (mit einer Vereinfachung in der obersten Instanz) auch im XIX. Jahrhundert die vorherrschende auf den übrigen Gebieten geblieben. Die Formation der Polizei bildet überall den Grundtypus der Verwaltungsjurisdiction überhaupt[23]).

II. Im Gebiet der Heeresverwaltung hatte sich das Reich darauf beschränkt, die Contingente der Stände zu fixiren, alle Ausführung dagegen den Reichskreisen und Einzelstaaten überlassen.

In den Einzelstaaten aber fand eine gesetzliche Ordnung langedauernde Hindernisse in dem Mischsystem von Werbung und Conscription und in den mannigfaltigen Exemtionen der bevorrechteten Klassen. Zur Vermeidung eines Widerspruchs der Landstände mußte man sich lange mit einem System von „Instructionen" be-

gnügen. Die Durchkreuzung mit mannigfaltigen Rechtsverhältnissen war auch eine der Veranlassungen, aus welchen die oberste Kriegsbehörde eine überaus schwerfällige Gestalt erhielt.

Sobald diese Hindernisse in Preußen überwunden waren, erfolgte die Regelung der Dienstpflicht, des Servis- und Einquartirungswesens in Gesetzen und eine entsprechende Ordnung der Verwaltungsjurisdiction überall, wo die Militärverwaltung ihre Forderungen unmittelbar an die Person oder das Vermögen richtet:

1) Die streitigen Fragen des Servis- und Einquartirungswesens folgen dem Instanzenzug der Verwaltungsjurisdiction durch Landräthe und Regierungen.

2) Die gesetzliche Unterstützungspflicht für die Angehörigen der Reservisten und Landwehrleute wird durch Commissionen aus den Eingesessenen des Bezirks gehandhabt.

3) Die Entscheidung über die streitigen Fragen der Dienstpflicht dagegen bedurfte einer zusammengesetzten Behörde. Analog den englischen Deputy Lieutenants sind dafür die Kreisersatzcommissionen gebildet, bestehend aus dem Landrath, drei Officieren, 4—6 Grundbesitzern und einem assistirenden Arzt, — als II. Instanz die Departementscommissionen, formirt nur aus höheren Staatsbeamten. Die Prüfung der Dienstfähigkeit, der Unabkömmlichkeit, des Anspruchs auf den freiwilligen Dienst, die Einberufungsordnung der Landwehr ist hier der Anlage nach richtig construirt[24]).

III. Im Gebiet der Finanzverwaltung hatte das Reich günstige Vorbedingungen einer Jurisdiction über das unmittelbare Staatsvermögen, ungünstige für ein geordnetes Steuerwesen. Diese Vorbedingungen sind lange Zeit auch im Landesstaatsrecht maßgebend geworden für folgende Unterscheidungen:

1) Die Streitfragen über Domänen, Regalien und fiscalische Rechte fanden seit der Reception des römischen Fiscalrechts genügende Entscheidungs-Normen und gelangten in den Instanzenzug der ordentlichen Gerichte, die an dieser Stelle die Querela bei den Reichsgerichten vollständig ersetzten[23]).

2) Das Territorialsteuersystem dagegen blieb in einem stetigen Widerstreit gegen die Abneigung der Landstände sich selbst zu besteuern. Dies Hinderniß stand gleichmäßig jedem Grundsteuer- wie Personalsteuersystem gegenüber. Das rasch wachsende Bedürfniß nöthigte daher zu einem verwickelten System von Zöllen und indirecten Steuern. Jede durchgreifende Regel fand auch dabei ihr

Hinderniß in dem Bestreben der bevorrechteten Stände, fixirte Beitragsverhältnisse und Exemtionen beizubehalten. Nur langsam konnten sich daher die Instructionen und Reglements zu Steuergesetzen consolidiren. Verwaltung und Verwaltungsjurisdiction ließen sich in solcher Lage nicht trennen; es trat daher der gewöhnliche Instanzenzug durch Landräthe, Kammern und Generaldirectorium ein, und dies Verhältniß hat sich unter veränderten Voraussetzungen auch noch im XIX. Jahrhundert erhalten. Nur wenn die Steuerforderung mit einem besondern privatrechtlichen Titel auf Steuerbefreiung collidirt, bleibt die Entscheidung der ordentlichen Gerichte vorbehalten.

3) Die Einschätzungssteuern, nachdem sie endlich durch die Landesgesetzgebung eine feste Gestalt erhalten hatten, bedurften einer eigenen Verwaltungsjurisdiction über das gerechte Maß der Einschätzung. Nach dem allein bekannten französischen Muster wurden dafür Commissionen gebildet, welche lediglich aus der Mitte der Steuerinteressenten gewählt werden. Da nun aber Selbstwahl der Interessenten eine gleichmäßige und unparteiische Jurisdiction nicht üben kann, so bleiben diese Commissionen gleich den französischen „Conseils“ nur berathende Behörden. Die entscheidende Jurisdiction wird von den Landräthen, den Regierungen und der Ministerialinstanz geübt[26]).

IV. Im Gebiet der Stadtverwaltungen hatte die Reichsverfassung eine Rechtscontrole durch Extrajudicialappellation und Querela bei den Reichsgerichten in Finanz- und Polizeisachen eingeführt, welche in der Landesverwaltung nicht ausreichen konnte.

Einerseits fehlten in den meisten Landstädten die Garantien der Verwaltungsjurisdiction, welche die größeren Reichsstädte sorgfältig entwickelt hatten*).

Andrerseits stellte die neue Staatsverwaltung immer neue Anforderungen an die Städte für ihr Rekrutirungs-, Servis- und Einquartierungswesen, für ein verwickeltes Steuersystem, für die Sicherheits-, Straßen-, Gesundheits-, Armenpolizei, für Kirchen-

*) Die Verfassung der „freien Städte“ in Deutschland war auch im XIX. Jahrhundert keine bloße Interessenverwaltung durch Bürgermeister und Rath, sondern tief durchflochten mit den Institutionen der Verwaltungsjurisdiction, — einem ständigen Senat und den zahlreichen „bürgerlichen Behörden.“ — Es kann dafür ebenso auf Hamburg, Lübeck, Bremen, wie auf Frankfurt verwiesen werden, deren innere Organisation verständlich wird, sobald die Nothwendigkeit einer Rechtsprechung über das Verwaltungsrecht durch ständige Organe zu einer genügenden Würdigung gelangt.

und Schulwesen, so daß eine Zeit lang besondere Staatscommissarien regelnd und bevormundend eingriffen. Das Bedürfniß einheitlicher Gemeindeordnungen hat diese Staatscommissarien indessen nur zu Uebergangsbildungen gemacht. Die neugeordneten Stadtverfassungen machen den Magistrat und die aus dem Magistrat hervorgehenden Verwaltungscommissionen zu ausführenden Organen der Staatsfunctionen nach den Maximen des Selfgovernment. Die für den Staat unabänderliche Nothwendigkeit, seine Verwaltungsgesetze durch verantwortliche Organe zu handhaben, erscheint nun unter dem Namen eines „Oberaufsichtsrechts" in zwei Hauptrechten:

1) in dem Bestätigungsrecht der Magistratspersonen, welche als decretirende Beamte Organe der Polizei-, Militär-, Finanz-, Kirchen- und Schulgesetze des Staats, und als solche rechtlich verantwortlich bleiben (als mittelbare Staatsbeamten);

2) in einer Beschwerdeinstanz bei den Staatsbehörden, die ihre praktische Ausfüllung erhält durch die Grundsätze der Verwaltungsjurisdiction in Polizei-, Militär-, Steuer-, Kirchen- und Schulsachen, und welche demgemäß auch dem Instanzenzug durch Landräthe, Regierungen und Ministerien folgt.

Alle Versuche, diese vermeintliche „Bevormundung" zu beseitigen, sind bisher vergeblich geblieben; denn die Selbständigkeit der Stadtverwaltung kann nicht durch eine Formel der Städteordnung, sondern nur durch eine Fortbildung des ganzen Verwaltungsrechts gewonnen werden [27]).

V. In dem Gebiet der kirchlichen Verwaltung hatte die Reichsverfassung den Begriff der „Religionsbeschwerden" als einen Normalfall der Verwaltungsjurisdiction entwickelt. Der nach Religionstheilen gespaltene Reichstag, die gespaltenen Reichskreise und die ebenso gespaltenen Reichsgerichte waren aber nur der lebendige Ausdruck der Ohnmacht des alternden Reichs zur Erfüllung der wirklichen Aufgaben des Staats.

Der deutsche Territorialstaat erst gelangte zu einer lebensfähigen Ordnung an dieser Stelle, am meisten in Preußen, welches durch das confessionelle Verhältniß seiner Dynastie und seiner Landestheile zu neuen Staatsgrundsätzen gezwungen war. An die Stelle des „Normaljahrs" tritt der Grundsatz der Rechtsgleichheit der drei anerkannten Kirchen, welcher nun in Gesetzgebung und Verwaltung eine zwiefache Richtung nimmt.

Die neue evangelische (lutherische und reformirte) Kirche konnte ihre rechtliche Ordnung ebenso wie einst die alte

Kirche nur unter Anerkennung und Mitwirkung des Staats erhalten. Die dafür erfolgreich eintretende Staatsgewalt war aber nicht mehr das Reich, sondern der Einzelstaat. Die Verfassung gewinnt daher überall eine territoriale Gestalt durch publicirte Landesgesetze (Kirchenordnungen). Unter endlosen Collisionen mit hergebrachten Rechts- und Lebensverhältnissen war hier eine bindende neue Ordnung durchzuführen, welche es auch nothwendig machte, Verwaltung und Verwaltungsjurisdiction zu verbinden, und dafür administrirende Collegia aus rechtsverständigen Beamten und Geistlichen zu bilden. Der Instanzenzug durch Consistorien (Oberconsistorium) und Geheimen Staatsrath wurde dem System der ordentlichen Verwaltungsjurisdiction nachgebildet. Die kirchliche Jurisdiction in Strafsachen und causae ecclesiasticae mixtae ist allmälig den ordentlichen Gerichten übertragen.

Die katholische Kirche dagegen behielt ihre althergebrachte, mit ihren Glaubenssätzen verwachsene Verfassung unter einem „Oberaufsichtsrecht" und einem „Placet" des Landesherrn zur Aufrechterhaltung der Rechtsgleichheit anderer Bekenntnisse und zur Aufrechterhaltung der Rechtsordnung des Staats. Die centralisirte Verfassung der katholischen Kirche machte die Streitfragen zwischen Kirche und Staat nothwendig zu Fragen der höchsten Verwaltungsstelle. Die Jurisdiction fiel also dem geheimen Staatsrath in seiner älteren Gestalt, dem Staatsministerium in seiner neueren Gestalt zu. Daneben wurde den Oberpräsidenten eine Stellung als commissarii perpetui für provinzielle Geschäfte beigelegt.

Mit der Abschwächung des Collegialsystems in dem neuen Ministerrath entstand hier das Bedürfniß, eine Abtheilung des Staatsraths als Jurisdictionsstelle zu formiren, welches bisher unausgeführt geblieben ist[28]).

Bedeutungsvoll schloß sich aber an dies neuere Verhältniß der Kirche:

VI. das neue Verwaltungsrecht und die Verwaltungsgerichtsbarkeit im Gebiet der öffentlichen Schule. Bedingt durch die Parität der anerkannten Kirchen, durch den neuen Grundsatz des Unterrichtszwangs und durch bedeutende Geldansprüche, erscheinen hier die codificirten Schulreglements, und noch allgemeinere gesetzliche Normativbestimmungen in dem Allg. Landrecht Theil II. Tit. 12. Die öffentliche Schule wird zu einer gemeinsamen Anstalt „aller Glaubensbekentnisse," also zu einer „Veranstaltung des Staats." Die Lehrer werden zu öffentlichen Beamten.

Die hergebrachten Rechte der Kirchen werden durch den obligatorischen Religionsunterricht zu organischen Gliedern der Staatsschulordnung.

Die Handhabung dieser Ordnung führt aber zu Collisionen der Ansprüche der Kirchen, der Gemeinden, der Familienväter an die Schule. Die Ausführung der Schulgesetze wurde deshalb der Selbstverwaltung der Gemeinden (Schulverbände) überlassen unter „Oberaufsicht" des Staats zur Aufrechterhaltung der gleichen Rechtsordnung für alle Bekenntnisse. Analog wie in den Städteordnungen enthält dies „Aufsichtsrecht"

1) die Bestätigung resp. Ernennung des beaufsichtigenden und decretirenden Personals in der Localverwaltung und dessen Verantwortlichkeit als „mittelbare Staatsbeamte;"

2) eine Beschwerdeinstanz, welche dem Instanzenzug der Verwaltungsjurisdiction durch Landräthe, Regierungen, Schulcollegien und Ministerialinstanzen folgt[29]).

Uebersieht man die Verwaltungsgerichtsbarkeit als Ganzes, so erscheint sie (wie in England) in enger Verflechtung mit den Civil- und Strafgerichten, so daß die drei Gerichtssysteme sich gegenseitig ergänzen.

1) Die Civilgerichte bilden indirect eine Controle auch des öffentlichen Rechts, indem sie unabhängig von der zeitigen Verwaltung selbständig entscheiden überall, wo solche Gesetze oder Staatsverträge den Obersatz einer privatrechtlichen Entscheidung bilden. Ebenso entscheiden sie indirect über die streitige Competenz und Auslegung der Verwaltungsgesetze in den Regreßklagen gegen Beamte[30]).

2) Die Strafgerichte entscheiden ebenso selbständig über die Auslegung des öffentlichen Rechts als Obersatz einer strafgerichtlichen Entscheidung, insbesondere aber auch bei Strafklagen gegen die Beamten und bei Staatsverbrechen. Für das Gebiet des Polizeirechts übernehmen sie die directe Controle durch ihre Entscheidung über Polizeiübertretungen.

3) Auch innerhalb des Verwaltungsrecht treten die ordentlichen Gerichte überall wie Enclaven ein, wo das öffentliche Recht mit einem „Privatrechtstitel" collidirt. Insbesondere gewährt auch das Finanzrecht eine weitgehende Jurisdiction der ordentlichen Gerichte.

Verglichen mit fremden Rechtssystemen hat die deutsche Gestaltung den Rechtsschutz der ordentlichen Gerichte weiter ausgedehnt als irgend eine andere.

Die Entscheidung der Civilgerichte über alle Privatrechtstitel im öffentlichen Recht ist anderen Systemen fremd.

Die polizeilichen Ordnungsstrafen überweist das englische System in der Regel nur der Verwaltungsjustiz der Friedensrichter.

Die civil- und strafrechtliche Verantwortlichkeit der Beamten ist in Deutschland sehr viel weiter ausgedehnt als in England und Frankreich. Eine Haftung des Staats für seine Beamten ist jenen Rechten gänzlich fremd.

Erfahrungsmäßig läßt sich aber fast jede publicistische Streitfrage als Obersatz zur Entscheidung der ordentlichen Gerichte bringen, namentlich durch die civil- und strafrechtliche Verantwortlichkeit der Beamten.

Die Meinung, daß der moderne Territorialstaat die Competenz der Gerichte überhaupt beschränkt habe, ist irrig. Wo das Reichsstaatsrecht eine Klage wegen Mißbrauch der Landeshoheit gewährte, geschah es von einem heute veralteten Standpunkt aus. Seitdem die reichsständischen Rechte nicht mehr als „eigene Rechte" an Land und Leuten behandelt wurden, verlor sich mit dem Fortschritt zur staatsrechtlichen Auffassung der Regierungsrechte nothwendig auch die Behandlung des Widerspruchs als Civilklage.

Umgekehrt war es vielmehr das Territorialrecht, welches eine neue Verwaltungsjustiz für die streitige Auslegung ihrer Verwaltungsgesetze gab, während das Reichsstaatsrecht gegen Acte der Reichsregierung selbst eine solche versagte.

Jene Begrenzung der Gerichtscompetenz ist aber nicht bloß preußischen, sondern europäischen Rechts, und die preußischen Verordnungen darüber unterscheiden sich von den englischen und französischen nur dadurch, daß sie correcter gefaßt sind, und in den Grenzpositionen den Rechtsweg am weitesten ausdehnen.

Die Verwechselungen auf diesem Gebiet rührten daher, daß der moderne Staat überhaupt viel weitergehende Ansprüche an das Vermögen und die Person der Unterthanen stellte als das alte Reich. Die dadurch betroffenen Stände waren deshalb geneigt, die stärkeren Zumuthungen der Landesgesetzgebung irrthümlich einem Mangel an Gerichtsschutz zur Last zu legen, den doch auch die Reichsverfassung für gesetzmäßige Anforderungen dieser Art keiner Zeit gewährt hatte.

Es handelt sich bei den Beschwerden jener Richtung überwiegend um gesellschaftliche Interessen, — um die Tendenz einer Abwehr von Beschränkungen und gemeinen Lasten überhaupt, — nicht aber um entzogenen Rechtsschutz.

In einem stetigen Kampf sind die militärischen, finanziellen, polizeilichen Anforderungen des heutigen Staats den widerstrebenden Interessen und „Freiheiten" der Stände mühsam abgewonnen. Sobald aber der neuere Staatsgrundsatz fertig formulirt werden konnte, ging er regelmäßig in die Form der publicirten Landesgesetze über, und fand in der ständigen Ordnung der Verwaltungsbehörden einen gleichartigen Schutz wie die Privatrechte bei den drei Instanzen der Gerichte. Wie hätte aber der neuere Staat zu der ihm nothwendigen Militär-, Finanz-, Polizeigewalt kommen sollen anders als in stetigem Conflict mit der „natürlichen Freiheit" der Person und des Eigenthums? Was wäre aus dem heutigen Staat geworden, wenn wegen aller neuen Ansprüche, welche dem Egoismus der Gesellschaft Schritt für Schritt abzukämpfen waren, der Unterthan den Staat bei den Gerichten hätte verklagen können? Das Beispiel der französischen Parlamente schon kann den Beweis führen, wie die privatrechtliche Behandlung solcher Widerspruchsrechte die Gerichte zu Bollwerken der ständischen Vorrechte und Befreiungen macht, die Staatsgewalt an der Ausgleichung der öffentlichen Lasten hindert und bis zur Grenze der Revolution treibt!

Es war in der That ein ehrenfester, zuverlässiger Rechtsorganismus, der in dem deutschen Territorialstaat aus dem XVIII. in das XIX. Jahrhundert überging.

Die Schwächen jenes Organismus lagen nicht in dem mangelnden Rechtsschutz, sondern an anderen Punkten, vor allem in dem Mangel der Entwickelung eines nationalen Staats- und Rechtssinnes unter dem Monopol des Beamtenthums, in der Entstehung eines besonderen Klasseninteresses in dem Beamtenthum selbst, in der allmäligen Entstehung eines solidarischen Beamtengeistes, welcher die Collisionen zwischen dem Beamten und Privaten nicht mehr unbefangen beurtheilt. Am tiefgehendsten sind aber die Mängel in der Formation der gesetzgebenden Gewalt. Der absolute Staat leidet an dem Grundmangel einer festen Grenze zwischen Gesetz und Verordnung, und folgeweise an der Gefahr einer unstetigen und übereilten Gesetzgebung, welche freilich in Preußen weniger hervortrat als in den Kleinstaaten. Als aber in dem deutschen Bunde der regierende hohe Adel das Gegengewicht, welches einst in der Concurrenz der geistlichen Fürsten und der Reichsstädte gelegen hatte, verloren hatte, als unter Leitung des Fürsten Metternich der Bund die einseitigsten Grundsätze der polizeilichen Repression annahm: da war der Organismus des Landesstaatsrechts allerdings nicht genügend, um Ausnahmsmaßregeln abzuwehren, welche in den

deutschen Rechtsstaat eingriffen. Schwierig genug blieb indessen auch jener Zeit die Ueberwindung des deutschen Rechtsorganismus, während sich nach 1848 ein viel weiter gehender Mißbrauch der Staatsgewalten nur zu leicht ausführen ließ.

Seit dem Anfang des XIX. Jahrhunderts wurde ferner immer fühlbarer der Mißstand der Schwerfälligkeit und Unbeholfenheit der Verwaltung gegenüber den unermeßlich wachsenden Ansprüchen der neuern Gesellschaft. Als Friedrich Wilhelm III. seine Regierung antrat, fand sich schon seit geraumer Zeit die Staatsthätigkeit in großen, schwerfälligen Beamtenkörpern festgelegt, denen die Initiative zu jeder Reform fehlte. Inzwischen drangen die Forderungen einer neuentwickelten Gesellschaft mit ungestümer Gewalt von Frankreich aus gegen den morschen Bau des altersschwachen Reiches vor. Um den so entfesselten Kräften Widerstand zu leisten, kam es darauf an, den Bann zu lösen, durch welchen die ständische Ordnung der Gesellschaft die ländliche Arbeit an den Boden, die städtische Arbeit unter dem Zunftzwang fesselte, die Gütererzeugung und die freie Entwickelung des Individuums an jedem Punkte lähmte. Nur die wirthschaftliche Befreiung der Person, des Grundbesitzes und der Arbeit konnte dem Staat die neuen Kräfte zuführen, um der Uebermacht der verjüngten französischen Volkskraft Widerstand zu leisten. Die Versäumung dieser Reformen hatte den schnellen Zusammenbruch des norddeutschen Großstaates herbeigeführt, der erst nach tiefer Demüthigung in den Jahren 1808 bis 1815 entschlossen in die Bahn gesetzmäßiger Reform einlenkte.

Die Lösung dieser Hauptaufgabe der Zeit bedingte nun aber die Auflösung der schwerfälligen collegialischen Körper der Centralverwaltung. Zur Durchführung so gewaltiger Neubildungen bedurfte es des beweglichen Ministerialsystems. Die fünf normalen Ministerien des Aeußern, des Krieges, des Innern, der Justiz und der Finanzen traten an die Stelle des alten geheimen Staatsraths. Ein neuer Staatsrath trat erst später mit sehr beschränkten Functionen in Thätigkeit.

Auch die Regierungen erhielten eine etwas beweglichere für die Durchführung einer Reformgesetzgebung geeignetere Gestalt mit einzelnen Concessionen an das Präfectensystem.

In dem Landrathsamt wird die Stellung eines Staatscommissars der Localverwaltung reiner durchgeführt.

Unvermeidlich waren die Vorzüge des neuen Verwaltungssystems, zum Zweck der Ausführung von Reformgesetzen, verbunden mit erheblichen Abschwächungen seiner Selbständigkeit für die

Verwaltungsjurisdiction. Noch immer boten freilich die ständigen Landräthe, die Regierungscollegia, die Ministerialdirectoren und Ministerialräthe in einer thatsächlich collegialischen Geschäftsbehandlung erhebliche Garantien der ständigen Gerichte. Noch trat im absoluten Staat die Gefahr einer parteimäßigen Handhabung der Verwaltung wenig sichtbar hervor. Einen Spiegel der Zeitauffassungen in den Beamtenkreisen geben die damals erschienenen Streitschriften über das „Collegial- und bureaukratische System,“ zum Theil von hervorragenden Verwaltungsbeamten herrührend. Die Bedeutung des einen Systems für die executiven Functionen der Verwaltung, des andern Systems für die Verwaltungsjurisdiction über die contentiösen Fragen, ist jener Zeit noch nicht erkannt. Wohl aber waltet noch der alte Geist der Pflichttreue, welcher in der Unbefangenheit seiner Auffassung sich alle Verwaltung noch immer selbstverständlich als eine unparteiische denkt, — eine systematische Partei-Stellung der Verwaltung und die Nothwendigkeit besonderer Gegengewichte dagegen noch nicht zu fassen vermag.

Erst der völlig unvermittelte Uebergang in eine constitutionelle Staatsverfassung hat es zum Vorschein gebracht, daß dieser Organismus auf eine systematische Einwirkung des Parteiwesens der Gesellschaft nicht berechnet war. Gerade die Verhältnisse in Preußen waren dazu geeignet, den Organismus der deutschen Verwaltung in den schroffsten Widerspruch mit den aus Belgien und Frankreich herübergekommenen Ideen des constitutionellen Staats zu bringen, die nun in ihrem vollen Gegensatz gegen die Grundsätze des Rechtsstaats darzulegen sind.

VI.

Die Negation des Rechtsstaats in den französischen Verfassungen beruht auf nationalen Eigenthümlichkeiten der romanisirten Kelten, welche in ferne Jahrhunderte zurückreichen. Sie treten aber in ganz neuer Weise hervor seit der französischen Revolution, seit der Ueberfluthung des ständischen Staats durch eine neu gebildete Erwerbsgesellschaft, seit der Verschmelzung der Bevölkerung zu einer einheitlichen Nation, in welcher das germanische Erbtheil des Rechtsstaats immer weiter verloren zu gehen scheint.

Nirgends hat die Besitzmacht die carolingischen Staatseinrichtungen in dem Maß überwältigt wie in dem Reich der Westfranken. Nirgends hat das Feudalwesen Gericht und Polizei in gleichem Maße zu nackten Privatrechten des Grundbesitzes gemacht. Nirgends hat die Kirche ihren religiösen Beruf in ihrer äußerlichen Macht und ständischem Recht in dem Maße verloren. Nirgends ist die ständische Scheidung so schroff und so verletzend für die mittleren und unteren Klassen zur Entwickelung gekommen wie in Frankreich.

Eben deshalb ist auch die Ueberwältigung dieser Stände durch das Königthum, seine Waffenmacht und sein Beamtenthum in gewaltsamer Weise erfolgt. Es handelt sich in diesem langhingezogenen Kampf nur um Machtstellungen, nicht um die höheren rechtsausgleichenden Aufgaben der Monarchie. Ebendarum handelt es sich bei der gewaltthätigen Niedertretung der geistigen Blüthe der Reformation, mit welcher Frankreich auch seine klassische Rechtswissenschaft verloren hat.

Der Gang dieser Bildung war allerdings günstig der Entstehung einer einheitlichen Staatsmacht, günstig auch einer gesellschaftlichen Kultur, soweit solche ohne den Sinn der Selbstbeherrschung und Selbstverantwortlichkeit möglich, jeder Zeit aber ungünstig einer harmonischen Entwickelung des öffentlichen Rechts.

Die Civilgerichtsbarkeit Frankreichs — relativ der beste Theil seiner Einrichtungen — bewahrte eine gewisse Selbständigkeit

und äußere Achtung. Immer jedoch blieben die Parlamente an erster Stelle dienstbar dem Schutz von Vorrechten; sie vertreten bis zu ihrem letzten Tage den Lebensgrundsatz der Privilegirten, que le tiers état est taillable et corvéable.

Die Criminalgerichtsbarkeit unterliegt den gröbsten Mißbräuchen des Inquisitionsprocesses, verschärft durch eine Staatsanwaltschaft, welche dem Mißbrauch von Strafverfolgung und Nichtverfolgung jeder Zeit ausgesetzt blieb.

Das Bedürfniß einer Verwaltungsgerichtsbarkeit wurde durch den Staatsrath theilweise erfüllt, litt aber ebenso an dem Mangel der Gesetzgebung wie der unteren Organe. Die täglich wechselnden Ordonanzen gelangten nicht zu der Gestalt eines consolidirten Verwaltungsrechts. Die Verwaltungsorgane der Intendanten und ihre Subdelegirten ermangelten von unten herauf der wesentlichen Garantien einer Rechtsprechung. Ebendeshalb kam es in Frankreich zu keiner gerechteren Vertheilung der Steuern und Staatslasten, sondern es blieb bei den Befreiungen des Adels, der Geistlichkeit und bei den Privilegien der Bourgeoisie, soweit sie nicht der Herrschaft der Krone widerstritten, vielmehr der „Erhöhung ihres Glanzes" dienten.

Ein Mangel der Achtung vor dem Recht ist der französischen Gesellschaft schon durch das ancien régime anerzogen worden. In einer so regierten Gesellschaft konnte das, was man als Recht ansah, über die Forderung eines Schutzes der „eigenen" Rechte, also der Privatrechte und Vorrechte, nicht wohl hinauskommen.

Mit offenem Auge für die Machtstellung des Besitzes und mit raschem Verständniß für die Geltendmachung gesellschaftlicher Interessen — aber ohne Verständniß für den innern Rechtsbau der englischen Parlamentsverfassung — wandte sich die so erzogene Gesellschaft in einer förmlichen Anglomanie dem englischen Vorbilde zu, welches auf französischem Boden eine fremdartige Gestalt annahm und bis heute festhält.

Als um die Mitte des XVIII. Jahrhunderts durch Montesquieu die englische Verfassung Gegenstand der Aufmerksamkeit für die höheren Kreise der Gesellschaft wurde[31]), war der französische Staat bereits ein Gegenstand tiefer Entfremdung auch für die besten Theile der Nation geworden. Einem zerrütteten Staatswesen, einer unwürdigen Regierung (Ludwig XV.) gegenüberstehend, fühlte und wußte sich das französische Volk nicht mehr in diesem Staate heimisch. Wo aber die Gesellschaft das Bewußtsein dieser Verbindung

verloren hat, fängt sie an „Staat" und „Volk" einander gegenüber zu stellen. So tiefe Gegensätze auch in der französischen Gesellschaft jener Zeit lebten, so tief die Keime weiterer Gegensätze bereits gelegt waren, so fühlten sich doch alle Klassen eins in ihrem Widerspruch gegen den bestehenden Staat. In solchen Stimmungen erscheint der Anspruch auf eine ungebundene Geltendmachung aller Interessen der Gesellschaft unter dem Namen der „Volkssouveränetät."

Aus dieser Grundstimmung heraus erhebt sich zuerst eine lange Reihe von Beschwerden über den vorhandenen Staat und eine Reihe von Anforderungen an den wahren Zukunftsstaat, welche durch Uebereinstimmung in verwandten Kreisen sich steigern und vervielfältigen. Als Ludwig XVI. endlich seine getreuen Stände in Gestalt der „Notablen" wieder versammelte, um die berechtigten Forderungen der Zeit zu vernehmen: da wurde es sichtbar, daß gerade in den bevorzugten besitzenden Klassen, mit der Entfremdung von der Selbstthätigkeit im Staat, auch die Selbstbeherrschung und das Pflichtbewußtsein für den Staat völlig erloschen war.

Die Cahiers der ancienne noblesse enthielten soviel übertriebene, unerfüllbare, widersprechende Anforderungen, daß schon ein Theil derselben zum Umsturz der Monarchie genügt haben würde.

Die Cahiers der ständischen Geistlichkeit enthielten eben solche Forderungen, verbunden mit der liberalen Idee allgemeiner Menschenrechte, in solchem Uebermaß, daß kein wirklicher Staat damit zu bestehen vermochte.

Die Cahiers des dritten Standes sind nicht weniger unmäßig in anderer Richtung städtischer Interessen.

Niemand aber denkt an die Pflichten, welche im freien Staat den besitzenden Klassen an erster Stelle obliegen.

Mit dem Herantreten an den wirklichen Staat rücken jene widersprechenden Forderungen unmittelbar aneinander, und kreuzen sich bereits mit Ansprüchen der Mittelstände und der handarbeitenden Klassen.

Allein es gelingt in dem ersten Gährungsproceß doch noch, die Gesellschaft in ihren Zielen zu vereinigen. Es gelingt unter dem Einfluß der Leichtgläubigkeit einer unerfahrenen Menge und mit Hülfe der Biegsamkeit der Sprache. Beides vereinigt sich zu einer Formulirung der Forderungen in so allgemeinen und so vieldeutigen Worten, daß auch die entgegengesetzten Vorstellungen in einem Wort sich zusammenfinden. Die so vereinbarten Sätze nennt man „Grundrechte." Die gelehrten Abstractionen aus dem Geist

des englischen Verwaltungsrechts, welche Blackstone einst so bezeichnet hatte, werden nun als ursprüngliche, angeborene, unveräußerliche Rechte eines jeden Menschen hingestellt, welche nur der „Declaration" bedürfen, um unmittelbar zu gelten.

Der Gedanke, daß solche Grundrechte einer Ausführung durch Gesetze, einer Rechtsprechung durch ständige Organe bedürfen, bleibt aber der Gesellschaft fremd. Zur Geltendmachung bedarf es ihrer Meinung nach nur der Macht des Volks.

Die Gesellschaft verlangt daher die Theilnahme am Staat, welche ihr je unmittelbarer, desto wirksamer erscheint. Sie strebt von dem Postulat zur Verwirklichung, zum eigenen Besitz der Staatsgewalt nach dem Vorbild des „omnipotenten Parlaments."

Da aber das Volk als Ganzes die Verwaltung nicht zu führen vermag, so begnügt sich die gemäßigte „praktische" Richtung nach englischem Muster mit der Wahl von Vertrauensmännern, um im Sinn der Auftraggeber die Leitung der Staatsgeschäfte zu übernehmen. Diese Wahl wird die Grundform für alle Klassen, welche kein persönliches Vorrecht beanspruchen, im Gegensatz einer bevorrechteten Besitzstandschaft.

Aus dem tief verzweigten Rechtsorganismus des englischen Staats nimmt das „Volk" daher nur den einen Gedanken dieser Wahl auf. In Staat und Kirche, in Provinz und Kreis, in Stadt- und Landgemeinde hat die Gesellschaft als wesentlich immer nur zwei Grundideen angenommen: die alte Gesellschaft die der Besitzstandschaft, — die neue Gesellschaft die Wahl eines Verwaltungsraths, welcher das Directorium wählt.

Das Recht zur Wahl erschien der Gesellschaft nicht als ein durch verantwortliche Selbstthätigkeit erworbenes, sondern als ein angeborenes Menschenrecht. Es war dies um so natürlicher, als die Masse des Volks einem Kreise privilegirter Personen gegenüberstand, welche kraft ihres Geburtsrechts jene Theilnahme am Staat beanspruchten. Der Geburtsanspruch trat hier dem Geburtsanspruch gegenüber. Ueberall suchte das gesellschaftliche Interesse nach „ursprünglichen" Rechten, nicht nach solchen, welche erst erworben werden sollen[32]).

Freilich begann schon mit den ersten Versuchen ein Streit, wo dies Geburtsrecht beginne. Allein die Minderjährigen wurden darüber nicht befragt, die Frauen überstimmt und bei Seite geschoben. Die erwachsenen Männer nehmen alsbald thatsächlich die angeborenen Rechte des „citoyen" für sich in Anspruch.

Der Grundgedanke der Gleichheit aber, welcher stets die Mehr-

heit beherrscht, führt zu dem allgemeinen gleichen Stimmrecht, welches sich freilich sogleich bei seiner Grundlegung als ein Recht der Minderzahl gegen die Mehrzahl der Bevölkerung darstellt, und schon bei jeder ersten Ausübung die Minorität neben der Majorität als nicht vorhanden behandelt.

Für den so gewählten Verwaltungsrath der Gesellschaft (die Legislative) wird das Recht beansprucht, als volonté génerale den Staatswillen zu bestimmen, d. h. die ausführenden Beamten zu bezeichnen. Das in England seit 1782 thatsächlich entstandene Verhältniß sah man ohne weiteres als einen Rechtsgrundsatz an. Auch unter den gemäßigtsten Richtungen der besitzenden Klassen stand es seit jener Zeit fest, daß die Volksvertretung die Minister zu bestimmen habe, daß die Minister verpflichtet seien in dauernder Uebereinstimmung mit der „Legislative" zu bleiben, bei Vermeidung ihrer Entlassung, und daß diese „politische Verantwortlichkeit" den obersten Grundsatz des constitutionellen Staatsrechts bilde, neben welchem eine rechtliche Verantwortlichkeit als untergeordneter, veralteter Standpunkt gilt.

Da aber das Gesammtinteresse sich aus einer Menge widerstreitender Einzelinteressen zusammensetzt: so beschränkt sich die Verpflichtung der Minister darauf, den Willen der zeitigen Majorität d. h. der vereinigten stärkeren Interessen durchzuführen, unter Beiseitsetzung der Minderheit, welche grundsätzlich als zur Zeit im Unrecht befindlich angesehen wird.

Da die Minister nur jenen Willen auszuführen haben: so müssen ihnen auch die nothwendigen Organe der Ausführung zu Gebote stehen, also nur ihnen verantwortlich sein, nur mit ihrer Zustimmung vor Gericht gezogen werden. Mit der rechtlichen Verantwortlichkeit der Minister verschwindet auch die rechtliche Verantwortlichkeit der Beamten.

Mit diesen Grundgedanken der Gesellschaft kehrt sich der ganze Aufbau des parlamentarischen Staats um. Den Ausgangspunkt bildet nicht die staatliche Regierungsgewalt, welcher in dem Zwischenbau der Selbstverwaltung die Gesellschaft sich unterordnet und in dieser Formation ein Zustimmungsrecht zu den königlichen Verordnungen gewährt, sondern die „Legislative" erscheint als die grundlegende oberste Gewalt, die Staatsregierung dagegen zu einer bloßen „Executive" herabgesetzt. Der umgekehrte Staatsbau gewinnt nun folgende Gestalt[33]):

I. Die gesetzgebende Gewalt wird nicht „vom König im Parlament" geübt, sondern von der Gesellschaft aus eigenem Recht.

Diese Volkssouveränetät ist die Quelle aller Gewalten, das originäre Recht der Gesellschaft, welche ihren Gesammtwillen in periodischen Versammlungen ausspricht.

Der Begriff des Gesetzes wird dabei mit einer traditionellen Hochachtung behandelt. Montesquieu hat in seinem „Geist der Gesetze" eine Reihe schöner Betrachtungen über die Würde und Heiligkeit der Gesetze entwickelt. Alles Gute im Staate wird unter solchen Stimmungen auf Rechnung des Gesetzes, alles Schlimme auf Rechnung der Vollziehung gesetzt. Da aber die Gesellschaft nie den ernsten Willen einer Selbstbeschränkung hat, so bleibt die „Achtung vor dem Gesetz" nur eine theoretische. Eine praktische Folge wird ihr nirgends gegeben.

Alle Minister und Beamte des Staats werden nicht verantwortlich gemacht für die Befolgung der Gesetze, sondern nur für die Ausführung des zeitigen Willens der Majorität, bei Vermeidung der Entlassung.

Dieser Wille bedarf zu seiner Geltendmachung überhaupt nicht des umständlichen Weges der Gesetzgebung. Die Folgeleistung der Minister läßt sich einfacher erzwingen von der Seite des Staatsbudgets aus. Die weitläuftigen Procedurformen der englischen Budgetberathung (welche die Uebereinstimmung zwischen Gesetz und Geldbewilligung zu erhalten bestimmt sind) vereinfachen sich zu dem Satz, daß die Volksvertretung alle Einnahmen und alle Ausgaben des Staats alljährlich zu „bewilligen", und damit die Vollmacht zur Führung der Staatsgeschäfte zu ertheilen hat[34]).

Ebendaraus ergiebt sich auch eine vereinfachte Controle der Staatsverwaltung. Indem die Volksvertretung durch die freie Bewilligung aller Mittel die Folgeleistung gegen ihre Beschlüsse erzwingt, übernimmt sie auch die Selbstauslegung der streitigen Fragen der Verwaltung. Eine Rechtsprechung durch ständige Behörden darüber widerspräche der Volkssouveränetät.

Es kehrt sich damit auch das gegenseitige Verhältniß der parlamentarischen Rechte um. Nicht die Gesetzgebung, sondern die Bewilligung der Geldmittel erscheint als das praktisch wichtigste Recht der Volksvertretung. Die Staatsverwaltung wird damit zu einer „freien" Verwaltung im Interesse des Gesammtwohls. Die Gesetze ordnen sich diesem Gesichtspunkt unter. Für dringliche Fälle werden die Minister sogar ermächtigt, Verordnungen mit Gesetzeskraft zu erlassen, nur unter Verantwortlichkeit gegen die Volksvertretung.

In Wechselwirkung mit der Geldbewilligung, welche nur der

zweiten Kammer zusteht, tritt endlich die Auffassung, daß nur eine gewählte Repräsentation als die wirkliche Volksvertretung anzusehen sei. Die Doppelcontrole der Gesetzgebung durch Oberhaus und König erscheint als ein veralteter Standpunkt. Dem König vermag die gesellschaftliche Betrachtung nur ein „suspensives Veto" zuzugestehen. Für eine erste Kammer glaubte man 1815 die noch vorhandenen Spitzen der altständischen Gesellschaft verwenden zu können. Nach den damit gemachten Erfahrungen und nach vollständiger Durchbildung der neuen Erwerbsgesellschaft fiel auch dies Element weg, und es blieb nur die schwankende Idee eines Sénat Moderateur übrig, welcher etwa übereilt gesetzte Beschlüsse durch eine Art von suspensivem Veto zu einer zweiten Lesung bringen mag. Der Gedanke eines permanenten Reichsraths, welcher die rechtliche Grundordnung von Staat und Gesellschaft zu repräsentiren, und den organischen Anschluß der neuen Gesetze an die bestehende Verfassung zu sichern hätte, bleibt der Gesellschaft so fremd, daß sie in allen übrigen „Factoren der Gesetzgebung" immer nur künstliche Hemmnisse ihres Willens sieht.

Eine Rechtsschranke für die Geltendmachung des öffentlichen Wohls erkennt indessen auch die gesellschaftliche Grundauffassung an, welche als Mittelglied zwischen Legislative und Executive tritt.

II. Dies zweite Gebiet, die Gerichtsgewalt, bleibt der conservativste Theil der Staatsbildung, da das gesellschaftliche Interesse die Nothwendigkeit eines gesicherten Privatrechts anerkennt, und auch im Strafrecht einen Schutz gegen willkürliche Strafverfolgung bei den Gerichten sucht. Nach einigen Zwischenversuchen stellt daher Frankreich das System der ständigen collegialischen Beamtengerichte wieder her, beseitigt daraus nur die Elemente des Feudalismus, und bildet zur Generalcontrole gleichmäßiger Rechtsprechung eine alte Abtheilung des Staatsraths zum „Cassationshof" um. Den von Napoleon wohl erkannten Ideen der neuen Gesellschaft ist durch eine geschickte Codification des Privat-, Strafrechts und Gerichtsverfahrens in formell mustergültiger Weise Rechnung getragen.

Die daraus hervorgehende Civiljustiz ist ein Gegenstand der Bewunderung und Nachahmung in den Kulturländern Europas geworden. Sie beschränkt sich aber auf den Schutz reiner Privatrechte. Wo ein Privatrechtstitel mit dem öffentlichen Recht collidirt, entscheidet die Verwaltung. Gegen die Gerichte ist sogar ein ausdrückliches Verbot ergangen, sich in Acte der administrativen Polizei einzumischen, administrative Maßregeln vorzuschreiben, über Kla-

gen aus administrativen Verträgen zu entscheiden, Acte einer administrativen Behörde zu interpretiren, oder gerichtliche Verhandlungen fortzusetzen, nachdem die Administrativ-Behörde einen Anspruch auf Entscheidung der Sache erhoben hat (bei 10—150 Frcs. Strafe)[35].

Auch in der Strafjustiz stellt Napoleon die großen Gerichtscollegien her, und fügt den weiteren Schutz einer Urtheilsjury hinzu. Umsomehr wird aber die Strafverfolgung, als Theil der Polizeigewalt, in den unmittelbaren Dienst der Centralgewalt gestellt und zum selbstthätigen Organ aller Strafgewalt gemacht, neben welchem das Richteramt nur als die schützende Rechtsschranke steht. Durch dies Verhältniß wird die Strafverfolgung freilich unwirksam gegen die zeitigen Diener der Verwaltung. Die Staatsanwaltschaft führt zu einer parteimäßigen Handhabung nicht nur der Preß- und Vereinsgesetze, sondern aller Strafjustiz, soweit sie das Interesse der zeitigen Macht angeht.

Dieser Charakter der Beweglichkeit wirkt aber auch auf den Organismus des Richteramts zurück. Von den ständigen Gerichtscollegien bleibt der Name stehen; aber der Sache nach wird alles Personal der Instructionsrichter, Gerichtsabtheilungen, Staatsgerichtshöfe, Assisenhöfe und Juries in Commissarien und Commissionen aufgelöst, deren Zusammensetzung unter überwiegendem Einfluß der zeitigen Macht erfolgt.

Am stärksten endlich tritt diese Unterordnung des Rechtsorganismus in dem Mangel der Verwaltungsgerichtsbarkeit hervor, deren Bestimmung zur Sicherung einer unparteiischen Handhabung der Staatsgewalten der Gesellschaft unverständlich bleibt.

Von der Nothwendigkeit die Ausübung der Staatsgewalten durch Gesetze zu normiren hatte die französische Gesellschaft beim Ausbruch der Revolution keine Vorstellung. Aus dem ancien régime heraus kannte sie den Staat nur in Gestalt eines Königthums, welches nach souveränem Ermessen alle öffentlichen Verhältnisse ordnete, vorbehaltlich der unter Gerichtsschutz gestellten Privatrechte, Privilegien und Befreiungen. Nachdem in leidenschaftlichem Kampf der dritte Stand die privilegirten Stände überwältigt hatte, blieb jenes Grundverhältniß unverändert. Wie das Königthum als Träger des unbeschränkten Staatswillens im Interesse der privilegirten Klassen, so erscheint der neue Volkssouverän als unbeschränkte Staatsgewalt im Gesammtinteresse der gesellschaftlich gleichen Klassen.

Unter „Verwaltung" denkt sich die Gesellschaft demgemäß die freie Thätigkeit der Staatsgewalt in ihrer stetigen Vermittelung zwi-

schen Gesammtwohl und Einzelwohl. Als das kategorisch bindende Recht betrachtet sie nur die „Grundrechte." Da aber die gemeinverständlich gefaßten Grundrechte Jedermann (in seinem Sinne) zu verstehen glaubt: so bedarf es dafür keiner rechtsverständigen Auslegung, vielmehr nur einer politischen Verantwortlichkeit der Minister für ihre Ausführung. Der Grundgedanke der Verwaltungsjurisdiction, als der Innehaltung des gleichen, gerechten Maßes in der Ausübung der Staatsgewalt, setzt eine Selbstbeherrschung voraus, welche der Gesellschaft aus ihrem innern Leben und Denken heraus fremd bleibt. Der Einzelne fühlt sich selbst wohl beschwert durch Zumuthungen der Verwaltung, die ihm ungerecht oder unbillig erscheinen: für die anderen aber sieht er die Verwaltung als die Verwirklichung des allgemeinen Wohles an, welcher sich der Patriotismus der Minorität zu fügen hat.

Von diesem Standpunkte aus giebt es allerdings eine Scheinjurisdiction von Präfecturräthen, und es können streitige Fragen der Verwaltung an den collegialischen Staatsrath gebracht werden, welcher auch die Oberinstanz der Competenzconflicte bildet. Aber diese Einrichtung hat (analog dem Cassationshof in der Justizverwaltung) nur den Sinn, eine Gleichförmigkeit und Stetigkeit der Verwaltung im Interesse des öffentlichen Wohls zu erhalten, nicht aber das Recht des Einzelnen gegen die höchste Gewalt durch eine bindende Schranke zu schützen. Das Personal und die Abtheilungen des Staatsraths haben daher niemals die ständige Gestalt der Gerichte erhalten, vielmehr nur die Gestalt der Commission, deren Bildung in den Händen der zeitigen Machthaber liegt. Die Entscheidungen des Conseil d'Etat gelten nur als Gutachten, welche von der höchsten Gewalt zu bestätigen oder abzuändern sind.

Mit diesen engbegrenzten Rechtsschranken gelangt die Gesellschaft schließlich zu ihrem Begriff der „Executive."

III. Die sogenannte Executive wird in dieser Umkehrung der englischen Parlamentsverfassung aus der ersten in die dritte Stelle gesetzt.

Die Gesellschaft, welche sich nicht der höheren Gewalt des Staats unterordnet, sondern den Staat nur als ein Organ ihrer Interessen ansieht, verwandelt den Begriff der „königlichen Prärogative" (Regierungsgewalt aus eignem Recht) in den einer „Executive", welche den englischen Gesetzen aller Jahrhunderte völlig unbekannt ist. Die Unterschiebung dieses Worts bei Blackstone hat aber eine Tragweite in der europäischen Welt gewonnen, wie kaum eine zweite Unterschiebung.

Die Executive wird als das ausführende Organ der Legislative gedacht, und stets als das Instrument eines andern höhern Willens.

Ebendeshalb bleibt das Subject der Executive eine offene Frage.

Sie kann „im Namen des Königs“ (oder eines Imperator, oder eines Präsidenten) geübt werden, immer aber mit Ausschluß wirksamen Willens desjenigen, in dessen Namen sie geübt wird. Le roi règne, mais il ne gouverne pas.

Der König hat daher keine Repräsentativgewalt nach außen: Kriegserklärungen, Friedensschlüsse, Staatsverträge werden vielmehr erst bindend durch Zustimmung der Volksvertretung.

Der König hat dem Namen nach Regierungsrechte nach innen: aber sie können nur gehandhabt werden durch Minister, welche durch ihre „politische Verantwortlichkeit“ verpflichtet sind, den Willen der Volksvertretung auszuführen.

Die Executive führt sich dem Namen nach ein als Dienerin der „Gesetze,“ — als loyale Vollstreckerin der „ehrwürdigen Hoheit und Stetigkeit des Gesetzes.“ Diese Herrschaft des Gesetzes bleibt aber ein ehrwürdiger Schein.

In der Wirklichkeit dient die Executive der gesetzgebenden Versammlung, so wie sie unmittelbar aus der Gesellschaft hervorgeht, und alle übrigen „Factoren der Gesetzgebung“ sich als nominelle Gewalten unterordnet zur formellen Sanction ihrer Beschlüsse.

Die Executive ist also in der Wirklichkeit nur ein Organ des zeitigen Willens der Gesellschaft, d. h. der Majorität der stärkeren Interessen, welche in der gesellschaftlichen Vertretung zur Zeit vorwaltet.

So achtungsvoll die Gesellschaft von den „Gesetzen“ spricht, so dauert diese Anrufung der Gesetze doch nur so lange, wie sie einer selbständigen Staatsregierung gegenübersteht. Sobald sich aber die Majorität als wirkliche Herrin der Staatsgewalt fühlt, verliert sie die Neigung sich durch selbstgesetzte Schranken zu binden.

Die organischen Verwaltungsgesetze, welche die Ministergewalten an feste Rechtsschranken binden, werden daher unter der Herrschaft dieser Constitutionen immer dürftiger. Gesetze der Art kommen unter bloß gewählten Volksvertretungen kaum mehr zu Stande. Die überkommenen Gesetze aber werden so interpretirt und gehandhabt, wie es dem Interesse der zeitigen Majorität entspricht.

Dem Namen nach eine „Ausführung der Gesetze“ wird die Executive ein Organ der freien Verwaltung, eine Dependenz

der souveränen Beschließungen der Volksvertretung, deren Folgeleistung durch die jährliche Bewilligung aller Staatsmittel, und durch die „politische Ministerverantwortlichkeit" gesichert wird.

Wie die „Volksouveränetät" als oberstes Princip die Herrschaft der Gesellschaft im Ganzen, so drückt der Begriff der „Executive" die Herrschaft der Gesellschaft über die Einzelthätigkeit des Staats aus [36]).

Allein bei der Ausführung dieser Herrschaft im wirklichen Leben traf die französische Gesellschaft von Anfang an auf gefährliche Klippen, an welchen jeder Versuch dauernder Begründung einer Staatsordnung gescheitert ist.

Durch das ancien régime jeder Selbstverwaltung entwöhnt, fühlte die neue Gesellschaft noch weniger Neigung zur Uebernahme der verantwortlichen Einzelgeschäfte des Staats wie die alten Stände. Daß diese mühevollen Geschäfte durch besoldete Employés zu handhaben sind, blieb die selbstverständliche Voraussetzung des Constitutionalismus. Ja man vermehrte den Beamtenstand mit jeder Veranlassung zu irgend einer neuen staatlichen Thätigkeit. Ein Personal von 400,000 Civilbeamten und ein stehendes Heer von 400,000 Soldaten bildeten den durchschnittlichen Apparat, mit welchem der Volkssouverän im XIX. Jahrhundert die Staatsgewalt zu handhaben gedachte.

Dieser Apparat fügte sich nun zwar jeder kraftvollen persönlichen Leitung; aber er blieb seinen Grundneigungen nach der constitutionellen Regierung widerstrebend. Ein stehendes Heer, in welchem das Berufssoldatenthum vorherrscht, ist immer nur widerwillig dahin zu bringen, den Geboten einer wechselnden Kammermajorität Folge zu leisten. Die Polizeigewalt in Gestalt von mehr als hunderttausend Executivbeamten leistet lieber einem persönlichen Herrscher Folge. Die Kirchengewalt mit ihrem ständigen Personal und Ordenswesen bewahrt eine althistorische Abneigung gegen die wechselnden Organe einer parlamentarischen Regierung. Alle Interessen des ständigen Berufsbeamtenthums widerstreben also einem von außen her aufgedrungenen Ministerwechsel. Nur durch den Grundsatz der absoluten Entlaßbarkeit wird dies Personal im Gehorsam gegen die wechselnden Verwaltungschefs erhalten, — ein Verhältniß, welches auch von dieser Seite aus eine Verwaltungsjurisdiction durch die executiven Beamten unmöglich macht.

Die Gesellschaft ist sich dieser dauernden Gefahr ihrer Souveränetät jeder Zeit bewußt geblieben. Mit dem System der „Thei-

lung der Gewalten," welches im Zusammenhang damit entstand, verband sich daher eine Idee der „Selbstverwaltung," die frühzeitig mit den constitutionellen Theorien verbunden wurde. Der Werth des „Selfgovernment" wurde mit dem wärmsten Lobe anerkannt.

Das Selfgovernment widerspricht nun aber dem Interesse aller Gesellschaftsklassen. Der Dienst der großen und der kleinen Jury, die Uebernahme des Polizeicommissariats und des Polizeirichteramts, die Militäraushebung und das Landwehrsystem, der untere Polizeidienst des Schulzen, das Armen- und Wegeaufseheramt, die Handhabung der Steuerjurisdiction, die umfangreiche Verwaltung der Stadtmagistrate — enthalten persönliche Zumuthungen, zu welchen sich die Gesellschaft aus eigener Bewegung schwer entschließt, und zu denen sie noch weniger durch Geld- und Gefängnißstrafen gezwungen werden will.

Dies anscheinend unüberwindliche Hinderniß überwindet die Gesellschaft aber durch die Umkehrung des Begriffs.

Wie sie an die Stelle der Staatssouveränetät die Volkssouveränetät setzt; so denkt sie sich unter Selbstverwaltung nicht eine Selbstübernahme der örtlichen Staatspflichten, sondern eine Selbstbeschließung über ihre localen Interessen. Und durch stillschweigende Uebereinkunft ist man nun allerseits überzeugt, daß die staatsbildende Kraft des Selfgovernment auch mit der Umkehrung desselben verbunden sein müsse, welche man als eine „Selbstverwaltung" in vervollkommneter Gestalt ansieht.

Die Gesellschaft verfuhr demgemäß mit den localen Gliedern der Staatsverwaltung wie mit dem Ganzen. Sie formirte in Gemeinde, Gesammtgemeinde, Kreis und Departement die nachbarlich verbundenen Hausstände zu Einzelgliedern der Volkssouveränetät, welche sich einen localen Verwaltungsrath bilden, der seinerseits die „ausführenden" Organe wählt.

Für diese Einrichtungen berief man sich auf das seit Jahrhunderten „bewährte Muster" des englischen Selfgovernment, welchem Einrichtungen dieser Art völlig unbekannt sind. Während jenes Selfgovernment, d. h. die verantwortliche Selbstübernahme der localen Staatsgeschäfte, die Gesellschaft in ihrer örtlichen Gliederung den Rechts- und Kulturzwecken des Staats dienstbar macht, der Gesellschaft das Verständniß und den Sinn für den Staat anerzieht, vermag die bloße Bildung von localen Verwaltungsräthen nicht diesen Erfolg, sondern nur den entgegengesetzten zu erzeugen[37]).

Nachdem man seit 1790 wenige Jahre hindurch jene Formation

versucht hatte, fand sich der Staatskörper in der That aufgelöst. Kein Organ wollte dem andern mehr Folge leisten. Der Convent mußte die völlig zerrissene Staatsverwaltung durch eine terroristische Dictatur wieder herstellen. Auch später hat sich durch eine staatliche Selbsthülfe die nothwendige Einheit der Verwaltung gegen jeden Versuch ihrer Auflösung in Orts-, Kreis- und Provinzialparlamente sofort hergestellt.

Es zeigte sich alsbald, daß die über einander geschichteten, gewählten Verwaltungsräthe einander selbst aufzehren. Das Kreisparlament zeigt wenig Rücksicht für die Souveränetät der Gemeinde. Noch weniger respectirt das Generalconseil des Departements die Beschlüsse des Kreisraths. Am wenigsten bindet sich die Nationalversammlung an die Beschlüsse aller. Als Vertreterin des Gesammtinteresses, welches über allen Ortsinteressen steht, waren gerade die gewählten Landesvertretungen am entschiedensten damit einverstanden, dem Departement seinen Präfecten, dem Kreis seinen Unterpräfecten, der Gemeinde ihren Localpräfecten zu setzen.

Aus der Verwirrung der unzusammenhängenden Localautoritäten, welche ebenso das Communalvermögen verschleudert, wie dem Staat den schuldigen Gehorsam versagt hatten, ging unmittelbar die straffe Verwaltungsordnung der Consularregierung und des Kaiserreichs in Frankreich hervor. Den verantwortlichen Staatsbeamten ordnen sich die gewählten Gemeinde- und Kreisräthe als berathende Conseils mit ihren unbedeutenden Geschäften wiederum unter.

Aus der gesellschaftlichen Umkehrung der Selbstverwaltung bildet sich also auch von unten herauf die Büreaukratie und die Centralisation — aufsteigend vom Orts-, Kreis-, Departementspräfecten zum Minister, — äußerlich erkennbar an der Stellung des Einzelbeamten, umgeben von einem bloß berathenden Conseil.

Und dieses Schicksal der Herabsetzung zum Conseil fällt in wunderbarem Kreislauf schließlich auf die mit so stolzen Ansprüchen gewählte Volksvertretung im Ganzen zurück. Die Volkssouveränetät führt durch das Grundverhältniß von Staat und Gesellschaft immer wieder zur Herrschaft eines Mannes zurück.

In dem der Gesellschaft verantwortlichen Ministerrath bleibt nämlich der Grundsatz der Collegialität nur ein Scheingrundsatz, da das Generalmandat der Gesellschaft zuletzt nur einem Vertrauensmann zufällt. Unter dem Namen des Ministerraths

waltet daher nur ein dirigirender Staatsminister, neben welchem die Kollegen zu Nebenfiguren herabsinken. Die Gesammtregierung wird damit zu einer Personalfrage, zur Frage nach dem Wechsel des Premierministers, wie im heutigen England, wo indessen die Ministergewalten noch an Gesetz und Rechtsprechung gebunden sind, wo also die gesammte innere Verwaltung ihren von den Parteiministerien unabhängigen Gang geht.

Wo dagegen, wie in Frankreich, eine freie Verwaltung ohne die Schranken der Verwaltungsjurisdiction besteht, bedeutet der Ministerwechsel eine parteimäßige Handhabung des ganzen öffentlichen Rechts, und einen Wechsel des Beamtenpersonals, soweit es sich nicht dazu versteht, jeder neuen Regierung mit gleichem Eifer zu dienen wie der alten.

So sehr das Civilbeamtenthum Frankreichs diesen Charakter angenommen hat, so lebt doch auch in ihm das oben geschilderte schwer zu überwindende Widerstreben gegen den Dienst unter wechselnden Herren. Es verbindet sich jederzeit leicht mit dem noch stärkeren Widerstreben des stehenden Heeres und der Kirche, und weiter mit allen unzufriedenen Elementen der Gesellschaft, stets bereit zu Staatsrettungen und Staatsstreichen.

Die Gesellschaft selbst wendet sich aber regelmäßig nach den Enttäuschungen, welche jede Parteiverwaltung mit sich bringt, mißmuthig von ihren wechselnden Staatslenkern ab. Die Massen fordern, wie einst das Volk Gottes wieder einen König, und als der élu du peuple tritt dann wieder ein lebenslänglicher Empereur an die Spitze und übernimmt die fertige Maschinerie des Absolutismus als Selbstbeherrscher [38]).

Die Republik erscheint deshalb immer nur als Uebergangsstadium. Ihrem Geist nach bleibt diese Staatsgewalt monarchisch; aber eine Gewalt auf Kündigung. Vermöge der Volkssouveränetät bewahrt sich die Gesellschaft ihr „Recht der Revolution," d. h. die periodische Einsetzung einer neuen Staatsgewalt, mit welcher sie nach drei, fünf, zehn, funfzehn, höchstens achtzehn Jahren denselben Kreislauf erneut. Keine Dynastie vermag den dauernden Beruf der Staatsgewalt in dieser Stellung zu erfüllen; denn jede bleibt auf eine zeitige Transaction mit der Kirche, der Armee und den einflußreichsten Schichten der Gesellschaft angewiesen, um sich zu behaupten und das gewonnene Herrscherrecht der Familie zu sichern.

In diesem vitiösen Cirkel kommt die französische Gesellschaft aus ihrer durch die Revolution erlangten Selbstherrlichkeit

nicht heraus. Der Gegenorganismus, welcher ihr das Bewußtsein der Staatspflichten, das Gefühl der Selbstverantwortlichkeit, den verloren gegangenen Rechtssinn wiedergeben sollte, könnte nur von der Initiative der Monarchie ausgehen. Die Monarchie aber ist über die Wahrung ihrer dynastischen Interessen bisher noch nicht hinausgekommen.

Unter allem Wandel ist aber der Grundcharakter der französischen Verwaltung identisch geblieben. Die Unfruchtbarkeit aller Gesetzgebung zum Schutz der Rechtssphäre des Einzelnen gegen die Allgewalt des Staats bleibt unter allem Regierungswechsel dieselbe, weil die Gesellschaft aus ihrem innern Leben heraus zu dem Gedanken der unparteiischen Handhabung des öffentlichen Rechts überhaupt nicht gelangt.

Dieser Grundcharakter der Verwaltung kehrt auch in jedem der Einzelgebiete wieder, in welchem das Bedürfniß der Verwaltungsjurisdiction besteht, wie nun schließlich noch in den Einzelrichtungen darzulegen sein wird.

I. Im Gebiet der Polizeigewalt, welches überall das Entscheidende bleibt, gelangt der constitutionelle Staat seiner Anlage nach niemals zu einer specialisirten Gesetzgebung, welche einer Verwaltungsjurisdiction zur Grundlage dienen könnte. Die Polizei ist der Gegenstand unabläßiger Klagen über Beamtenwillkür; dennoch soll sie den Interessen der Gesellschaft jeder Zeit auf kürzestem Wege Dienste leisten. Die Begriffe von „Ruhe und Ordnung" und die Ansprüche auf „Schutz" sind aber in den besitzenden und arbeitenden Klassen sehr verschiedene. Eine Gesellschaft, welche jede verantwortliche Mühewaltung nur besoldeten Polizeicommissarien, Polizeidienern und Gensdarmen überläßt, kann auch in ihrer Legislative kein praktisches Urtheil über die Abgrenzung der Polizeigewalt gewinnen. Alle Gesetzberathungen über Polizeigesetze verlaufen deshalb schließlich dahin, eine Amtsstelle zu bestimmen, die über die Gesichtspunkte des öffentlichen Wohls zu bestimmen hat.

Diese Amtsstelle erhält aber nothwendig eine büreaukratische Gestalt. Da die Gesellschaft unter Selfgovernment nur Beschlüsse über wirthschaftliche Verwaltung meint, so überläßt sie die staatlichen Functionen selbstverständlich einem besoldeten Beamten, welcher in dieser Stellung nur ein Localpräfect sein kann, wenn man dafür auch den Namen „Bürgermeister" beibehält.

Die Functionen des Localpräfecten stehen nun aber in einem

organischen Zusammenhang mit der Verwaltung des Kreises, des Departements und des Staats durch widerruflich ernannte Beamte. Hat schon die englische Parlamentsverfassung diesen Grundsatz ausnahmslos durchführen müssen, so verstand er sich um so mehr für eine constitutionelle Verwaltung, welche durch ihre verantwortlichen Minister das „öffentliche Wohl" unmittelbar handhaben will. Die unabänderliche Form dafür ist eine Kette von Einzelbeamten in persönlicher Unterordnung. Alle politischen Parteien Frankreichs sind daher in vollkommener Uebereinstimmung zur Verwaltung durch Departements-, Kreis- und Ortspräfecten gelangt, denen sich die gewählten Localvertretungen als berathende Conseils für wirthschaftliche Beschlüsse nebenordnen. Obgleich die Gesellschaft seit hundert Jahren über Selbstverwaltung verhandelt, so bleibt es doch den Schriftstellern wie den politischen Parteien unverständlich, daß jene vielbewunderte Selbstverwaltung gerade in der Selbstübernahme der Aemter der Präfecten und Polizeibeamten besteht, welche man sich als den „bureaukratischen" Gegensatz der Selbstverwaltung denkt. Nicht selten fand sich allerdings ein ländlicher Grundbesitzer, ein städtischer Rentier oder Fabrikherr bereit, das Amt eines Maire persönlich zu übernehmen. Allein diese sporadische Uebernahme der Localpräfectur ohne Zusammenhang mit den Verwaltungsstellen des Kreises und Departements konnte zu keiner collegialischen Formation des Verwaltungsamts führen. Sie blieb vielmehr nur ein untergeordnetes Glied in der Hierarchie des Berufsbeamtenthums. Dies Beamtenthum übt wohl eine gegenseitige Controle für die Ordnung und Zweckmäßigkeit der Verwaltung; aber die Solidarität des Beamtengeistes in einer strengdisciplinirten Kette von entlaßbaren Beamten, mit einem geheimen Administrativverfahren, kann die Garantien einer Verwaltungsgerichtsbarkeit nicht gewähren. Dieser Beamtenapparat erhält seine Impulse stetig von einer höchsten Stelle, welche selbst keine Rechtsschranke anerkennt, — sei es ein allgewaltiger Imperator oder eine regierende Kammermajorität.

In diesem Kreislauf ihrer eigenen Schöpfungen vermag die Gesellschaft die Idee einer unparteiischen Verwaltung, d. h. einer Rechtsprechung über Polizeidecrete und Polizeiresolute, überhaupt nicht zu erfassen. Der gesellschaftliche Parteigeist betrachtet es vielmehr als selbstverständlich, daß dieser Gesammtapparat im Interesse der Partei zu handhaben ist, wie der Staat als Ganzes; — als selbstverständlich, daß Alles, was die Polizei zu gewähren und zu versagen hat, parteimäßig gewährt und versagt wird; —

daß alles Einschreiten der höhern Polizei gegen Presse und politische Organisationen sich nur gegen die Opposition zu richten hat; — daß vor Allem der Apparat zu einer Beeinflussung der Kammerwahlen bestimmt ist, da jede Partei die mühsam gewonnene Gewalt für sich zu verwerthen hat.

Nur in wenigen Gebieten, in welchen die Polizeigewalt unmittelbar in das Eigenthumsrecht eingreift, — Einsprüche gegen polizeiwidrige Gewerbsanlagen, streitige Baufluchtlinien, Contraventionen gegen die Wegereglements, — wird eine jurisdiction administrative durch Präfecturrath und Staatsrath gewährt.

Alle übrigen Maßregeln der „reinen Verwaltung" zerfallen in Maßregeln der eigentlichen Polizei, Maßregeln der tutelle administrative und mesures de faveur d'entière discrétion, wie die Ernennung und Entlassung der öffentlichen Beamten. Bei den letzteren beiden ist der Beschwerdeweg an den Staatsrath ausdrücklich ausgeschlossen. Bei der ersten Klasse beschränkt er sich auf Fälle der Incompetenz und Ueberschreitung der Competenz.

Das schließliche Resultat ist ein Mangel jeder Beschwerdeinstanz wegen parteimäßiger Handhabung der Polizeigewalten, welche der gesellschaftliche Parteigeist in dieser Verfassungsbildung weder schaffen kann noch will [39]).

In Wechselwirkung damit bleibt der Charakter des Beamtenthums selbst. Nicht die Pflicht einer rücksichtslosen Gerechtigkeit, sondern ein taktvolles Dienen bleibt der Beruf des Verwaltungsbeamten, welcher jenes gewandte, für jedes System brauchbare, grundsatzlose Personal erzieht. Dieser Charakter aber theilt sich schließlich auch der Justiz mit. Das Richterpersonal hat in seiner beschränkten, aber bequemen Stellung sich mit dem napoleonischen Codes identificirt und dem Gedanken einer Rechtsprechung über öffentliches Recht entfremdet. Die Advocatur glaubt mit dem freien Plaidoyer über das Privatrecht und mit der Licenz der Rede vor den Strafgerichten den Beruf des Juristen erfüllt zu haben, sofern sie es nicht vorzieht, in einer höheren Laufbahn als Kammermitglied, Staatsanwalt oder Verwaltungsbeamte ihre Talente der zeitigen Macht zu widmen.

Dieser Grundcharakter bestimmt wiederum alle übrigen Gebiete.

II. Im Gebiet der Militärverwaltung war selbst das gewaltige Imperatorenthum nicht im Stande, den Grundsatz der allgemeinen Militärpflicht der besitzenden Klasse aufzuzwingen. Noch weniger vermochte die souveräne Gesellschaft in republikanischer

Regierungsform die Gleichheit der Staatspflichten an diesem entscheidenden Punkte zur Geltung zu bringen. Der Fanatismus der gesellschaftlichen Gleichheit, ja selbst die schwersten Niederlagen des Vaterlandes, vermögen der Gesellschaft diese Grundlage des Rechtsstaats nicht abzugewinnen. Es fehlt daher an einer grundlegenden Gesetzgebung für eine gleiche Vertheilung der schwersten aller Staatspflichten. Eine Gesetzgebung, welche überall eine Bevorzugung der geldbesitzenden Klassen offen läßt, kann auch nicht zu einer ernstlich gemeinten Verwaltungsjurisdiction in diesem Gebiete gelangen.

Die streitigen Fragen des Einquartierungs- und Serviswesens bleiben vielmehr dem Personal und Geist der Präfectenverwaltung vorbehalten.

Für die Rekrutirung der Landarmee wird eine Ersatzcommission unter Vorsitz des Präfecten gebildet, mit Recurs an den Staatsrath nur im Fall der Incompetenz und Ueberschreitung der Amtsgewalt.

Ueber die inscription maritime entscheidet der Seepräfect mit Recurs an den Marineminister und den Staatsrath.

Nur für die Aushebung zur garde nationale ist ein conseil des récensements gebildet mit Recurs an eine Revisionsjury unter Vorsitz des Friedensrichters.

III. Im Gebiet der Finanzverwaltung ist unter dem Namen einer jurisdiction administrative eine Art von Rechtsprechung ausgebildet, die ihren Schwerpunkt in den actiones fisci und adversus fiscum hat, welche die deutsche Verfassung den ordentlichen Gerichten überweist. So mangelhaft diese Rechtsprechung nach dem Maßstab einer selbständigen Gerichtsverfassung erscheint, so erhält sie immerhin eine Anerkennung des Grundsatzes, daß der Staat seine unmittelbaren Collisionen mit dem Vermögen des Privaten nicht lediglich der freien Verwaltung überläßt*).

---

*) Die mangelhafte Gestalt dieser französischen „Verwaltungs-Gerichtsbarkeit" durch Präfecturrath und Conseil d'état hat den Begriff einer Verwaltungsjurisdiction in Deutschland nur in Mißcredit gebracht. Die stetige Einmischung dieser specifisch französischen Institution in die Frage nach der Rechtsprechung des öffentlichen Rechts über die streitigen Fragen des Polizeirechts, der Militäraushebung, der Steuereinschätzung, des Kirchen- und Schulrechts hat in Deutschland jederzeit nur Mißverständnisse erzeugt und alle Begriffe vom Rechtsstaat verwirrt. Man thut am besten, diese rein positive Formation des französischen „droit administratif" in die Frage der Verwaltungsjurisdiction über das öffentliche Recht möglichst wenig einzumengen. Soweit man sie in Deutschland nachzubilden versucht hat, gehört sie zu den „Geschenken, die man baldmöglichst dem Geber zurückgestellt sehen möchte"[40]).

Bei Weitem mangelhafter gestaltet sich dagegen das Verwaltungsrecht der directen Steuern. Die Noth des Staats und die Macht des ersten Imperator wurde zwar bestimmend für die Durchführung eines gleichen Systems der Grundsteuer, einer Gruppe von speciellen Personalsteuern und eines Systems von Steuerzuschlägen. Dagegen vermochte die constitutionelle Regierung zu keiner Einkommensteuer zu gelangen, weil in der Interessenvertretung stets die stärksten Interessen sich dagegen zusammenballen. Das englische System durchgreifender Grundsteuern für alle Kreis- und Gemeindebedürfnisse, durchgreifender Einkommensteuern für das Staatsbedürfniß, setzt eine durch die Selbstverwaltung gebildete Gesellschaft voraus.

In Wechselwirkung damit steht eine überaus mangelhafte Verwaltungsjurisdiction der Einschätzungssteuern. Nur über Rechtsansprüche auf Befreiung oder Herabsetzung haben die Präfecturräthe zu erkennen, in alter Gewohnheit eines Rechtswegs für Befreiungen, und es wird davon so reichlich Gebrauch gemacht, daß beispielsweise im Jahre 1864 von 233,000 Entscheidungen der Präfecturräthe nicht weniger als 205,000 Steuer-Reclamationen betrafen.

Für die unparteiische Maßbestimmung, die materielle Einschätzung selbst, dagegen vermag dies Verwaltungssystem keine Art der Rechtsprechung zu finden. Soweit die Gemeindeverbände dabei mitwirken, begnügt man sich damit eine Anzahl von Steuerinteressenten dem einschätzenden Staatsbeamten beizuordnen, und sieht dies als eine Art von „Selbstverwaltung“ an. Da aber das Interesse der Steuerpflichtigen selbst keine Garantie für eine volle und gerechte Einschätzung geben kann, noch weniger eine Garantie der gleichmäßigen Einschätzung durch die verschiedenen Kreise und Departements des Reichs: so mußte alle leitende und entscheidende Gewalt in den Händen des Staatsbeamten bleiben. Alle wirklichen Maßbestimmungen der discretionären Einschätzung fallen in das Gebiet der administration pure. Der administrative Instanzenzug und ein mangelhaftes, jeder zuverlässigen Beweisaufnahme entbehrendes Verfahren geben den Steuereinschätzungen einen völlig discretionären Charakter in Händen des Präfectenthums, durch welche jeder Einzelne in eine zwingende Abhängigkeit der zeitigen Staatsregierung tritt. Es ist ein seltsames Geständniß, wenn die neuste Gesetzgebung in Frankreich eine Einkommensteuer aus dem Grunde ablehnt, weil ein anderes als ein „völlig willkürliches“ Verfahren nicht zu finden sei!

IV. In der Stadtverwaltung hat die französische Gesetzgebung ein System von Conseils für die wirthschaftliche Administration gebildet, dagegen alle verantwortliche Ausführung der Staatsgesetze dem absetzbaren Localpräfecten (maire) überlassen. Das Decernat der Polizei-, Steuer-, Servis-, Armenverwaltung, — der einzige Gegenstand des englischen Selfgovernment, — wurde von der gesellschaftlichen Anschauung einmal nicht zur „Selbstverwaltung" gerechnet; fiel vielmehr ausschließlich der Kette des Präfectenthums zu. Die stetige Leitung und Bevormundung durch die Staatsbeamten konnte hier zu keiner Selbständigkeit des Gemeindelebens führen, und schließt eine Verwaltungsjurisdiction auch auf diesem Gebiete aus. Nur über die Rechnungsführung der Communen (comptabilité publique) übt der Präfecturrath eine jurisdictionelle Revision mit Recurs an den Rechnungshof.

V. Im Gebiet der Kirchenverwaltung kannte schon das ancien régime eine Verwaltungsjurisdiction bei dem conseil d'État zur Abwehr kirchlicher Uebergriffe und zur Behauptung gewisser Freiheiten der gallikanischen Kirche. Der Ministerwechsel des constitutionellen Staats und der häufige Wechsel der Staatsformen befand sich aber in wachsendem Nachtheil gegenüber der stetigen Einheit der römisch-katholischen Kirche und der consequenten Politik der Curie. Trotz vieler Versicherungen des Gegentheils blieb der Einfluß des Klerus und der geistlichen Orden in stetigem Wachsen. Der Appel comme d'abus und die übrigen Staatshoheitsrechte sind mit so wenig Energie gehandhabt worden, daß auch die noch vorhandenen „Freiheiten" der gallikanischen Kirche und die Verwaltungsjurisdiction des Staatsraths mehr zu den ruhenden Rechten zu zählen sind.

VI. Das Schulwesen, von der Elementarschule hinauf bis zur Universität, ist seit den Tagen der Revolution Gegenstand anerkennenswerther Bemühungen gewesen. Die Gesellschaft in ihren wechselnden Staatsformen hat indessen noch nicht die Kraft gewonnen, an die Stelle des Glaubenszwangs der Kirche den Schulzwang des Staats zu setzen. Dem System der nationalen Bildung fehlt daher die durchgreifende Gesetzgrundlage ebenso wie dem Militärsystem. Die Gesetze darüber sind Generalvollmachten, die das Wesentliche der centralisirten Leitung der Staatsbehörden überlassen. Daneben hat sich unter dem Namen der „Freiheit des Unterrichts" ein beherrschender Einfluß des Klerus und der geistlichen Orden auf alle Schichten der nationalen Bildung festgesetzt.

Als Institution der Verwaltungsjurisdiction sind nach der Neu-

gestaltung im Gesetz vom 7. Mai 1850 Departements-Räthe gebildet unter Vorsitz der Präfecten, (zwei Inspectoren, Geistlichen, Staats-Anwälten, zwei Richtern, vier Mitgliedern des Departements-Raths) mit zum Theil jurisdictionellen Geschäften. Analog ist die Bildung der Akademie-Räthe für die innere Schulverwaltung. Ein Recurs geht von beiden an den kaiserlichen „Rath des öffentlichen Unterrichts" unter Vorsitz des Ministers.

Es fehlt auch in diesen Conseils eine organische Verbindung des Beamtenelements mit den Kreisen und Departements, eine ernstliche Mitthätigkeit der besitzenden Klassen, und ebendeshalb auch eine selbständige Rechtsprechung im Gebiet des Schulrechts [41]).

So ergeben alle Einzelgebiete, daß eine feste Verwaltungsjurisdiction des öffentlichen Rechts aus der gesellschaftlichen Grundauffassung vom Staat nicht entstehen kann. Die „Souveränetät" der Gesellschaft, welche den Rechtsstaat im Princip negirt, vermag auch in der örtlichen Thätigkeit der Gesellschaft den Willen und die Gewohnheit der Selbstbeherrschung nicht wiederzuschaffen. Das, was man in diesen Bildungen „Selbstverwaltung" nennt, enthält zwar einen berechtigten Anspruch der Gesellschaft auf Wahrnehmung ihrer localen Interessen, enthält aber nichts von der staatsbildenden Kraft des Selfgovernment, die nur auf der Selbstübung der Staatsgeschäfte beruht. Für die Entwickelung des Rechtssinnes der Nation ist diese Besorgung wirthschaftlicher (communaler) Geschäfte seit zwei Menschenaltern ziemlich ebenso einflußlos geblieben wie die zahlreichen Actien-Vereine mit ihren Verwaltungsräthen und gewählten Directorien [42]).

Man klagt den „Parlamentarismus" als die Wurzel dieser Zustände an, nachdem man alle Grundsätze des parlamentarischen Rechtsstaats umgekehrt hat. Nachdem man jeden Rechtsbegriff des englischen Parlaments und des Selfgovernment verfälscht, nachdem man aus allen Institutionen, welche die Gesellschaft dem Staate dienstbar machen, Einrichtungen gemacht hat, welche den Staat nur den Interessen der Majorität dienstbar machen, klagt man, daß eine solche Verfassung weder dem Einzelnen den gesicherten Rechtsschutz, noch der Gesammtheit die politische Freiheit zu gewähren vermag.

Die heutige Regierung in Frankreich tritt nach drei Menschenaltern zum ersten Male ohne das Programm der Revolution ein. Auch Deutschland wird sich der Einsicht nicht verschließen, daß wir jenen Theorien die Verwirrung unseres Rechts verdanken.

VII.

Die Rückwirkung der constitutionellen Ideen Frankreichs auf die herrschenden Vorstellungen und Verfassungsurkunden Deutschlands beruht nicht auf einer einseitigen Vorliebe für das französische Volk, sondern auf dem unwiderstehlichen Einfluß, welchen gleichartige Entwickelungsstadien der Gesellschaft auf die Vorstellungen der Menschen üben.

Mit den Freiheitskriegen war ein Gefühl der Verjüngung in den deutschen Volksgeist eingekehrt. Die Socialgesetzgebung Preußens, die gleichmäßig fortschreitende geistige Bildung, das Gefühl der wiedergewonnenen Selbständigkeit hatte die Nation über die Zustände des alten Reichs weit hinausgehoben.

Wenn sich der Volksgeist dennoch unbefriedigt fühlte, so lag für Preußen der entscheidende Grund zunächst in der Einseitigkeit der absoluten Regierungsform, — in dem Mangel der inneren Verbindung zwischen Staat und Gesellschaft.

Alle wirkliche Regierung ruhte noch in dem Berufsbeamtenthum. Allerdings bestand eine Selbstthätigkeit der Gesellschaft in den unteren Schichten der Ortsverwaltung. In den Städten war sie durch neue Gesetze belebt. Auf dem Lande lebte sie noch im Schulzenamt und einzelen Functionen der Polizei, Steuererhebung, Schulverwaltung. Allein diese Thätigkeit war doch zu untergeordnet und ungleichartig, um ein politisches Gesammtbewußtsein zu erzeugen. Jede zusammenhängende Staatsthätigkeit gehörte dem Beamtenstande, und war in diesem wieder durch eine tiefgehende Arbeitstheilung einseitig geworden.

Die richterliche Gewalt befand sich in den Händen der studirten Juristen, die Verwaltungsjurisdiction in den Händen der höheren Administrativbeamten.

Die gesetzgebende Gewalt hatte sich jetzt noch mehr als früher in den engern Ministerrath des Landesherrn zurückgezogen.

Die schroffe Trennung von Staat und Gesellschaft erzeugt gerade mit dem Fortschritt von Wohlstand und Bildung das wach-

sende Bestreben nach Wiedervereinigung. Die „Theilnahme am Staat" aber erscheint auch hier den der Selbstthätigkeit entwöhnten Schichten lediglich als Theilnahme an einem gesetzgebenden und mitregierenden Parlament, niemals als Theilnahme an der verantwortlichen Verwaltung und Rechtsprechung. Für jene Theilnahme hielt die altständische Gesellschaft an der Idee der Curien, Besitzstandschaften und Corporationen alter Formation fest. Die neue Erwerbsgesellschaft sah allmälig in den Wahlkammern der steuerzahlenden Klassen das allein zulässige Vorbild. In den Ansprüchen auf eine maßgebende Bestimmung des Staatswillens in der Gesetzgebung und Ministerverwaltung, in Steuerbewilligung und Feststellung des Staatshaushalts, waren alte und neue Stände wohl in größerer Uebereinstimmung als sie selbst glaubten. Ebenso in der Negative, daß die einen so wenig als die anderen an eine Uebernahme verantwortlicher Staatsthätigkeit dachten.

Es entstand daraus in der Periode von 1815—1848 eine Spannung zwischen Regierungen und Volk, welche in den ehemaligen Rheinbundstaaten eine erste Lösung durch Repräsentativverfassungen mit einer ständigen I. Kammer fand, während Oesterreich und Preußen an der absoluten Regierungsform festhielten und sich zu gemeinschaftlichen Repressivmaßregeln einigten.

Oesterreich konnte nach seinen Traditionen und nach der Natur seines Länderbesitzes seine Stellung nur als Schutzherr der ständischen Rechte und der alten Kirche nehmen, und glaubte ein ganzes Menschenalter hindurch das Geheimniß der conservativen Politik in völliger Passivität der Staatsgewalt zu finden.

Preußen dagegen hatte mit verjüngter Kraft große neue Aufgaben übernommen. Es hatte jetzt drei Richtungen mit einander zu vereinigen:

1) die Fortbildung des neuen Verwaltungssystems;

2) die Fortbildung der neu begründeten freien Erwerbsgesellschaft;

3) die Wiedervereinigung beider Elemente in einer constitutionellen Landes- und deutschen Reichsverfassung.

Seine erste Aufgabe war, die sehr verschiedenartigen Bruchstücke des ehemaligen Reichsstaats im Osten und Westen, welche ihm zugefallen waren, durch ein Verwaltungsrecht zu verbinden und mit einem einheitlichen Staatsbewußtsein zu erfüllen. Diese Aufgabe war durch ein tüchtiges, wohlgeschultes Beamtenthum zu lösen, und sie wurde in zufriedenstellender Weise gelöst. Auf dem Boden der allgemeinen Wehrpflicht kam die volksthüm-

liche Armee und Landwehr jetzt zur Reife. Auf dem Boden der allgemeinen Schulpflicht consolidirte sich ein Unterrichtssystem von der Dorfschule bis zur Universität. Es gelang auch eine Union der beiden großen Zweige der evangelischen Kirche, welche die Einheit von Dynastie und Volk zu befestigen geeignet war. Die Städteordnung wurde auf die neuen Landestheile ausgedehnt. Das durch die Schulen und Universitäten gebildete Beamtenthum vermochte jetzt erst seinen leitenden Beruf gleichmäßig zu erfüllen. Provinzialcollegien und Ministerien wurden Sammelplätze der Intelligenz, der neugebildete Staatsrath ein Organ der Continuität der neuen Gesetzgebung. Ordnung und Sparsamkeit, — die alten Traditionen dieses Staats, — bewahrten ihren wohlverdienten Ruhm.

Die zweite Aufgabe der Fortführung der socialen Reform dagegen stieß bereits auf ernste Hindernisse. Die einschneidenden Maßregeln seit 1807 hatten ihrer Natur nach zahlreiche und mächtige Interessen verletzt, und führten, wie jede durchgreifende Reform, die Anhänger der verletzten Interessen zusammen. Der am meisten betroffene Landadel fand seine Sammelpunkte am Hofe, einen Wirkungskreis in den hohen Staatsämtern, ein mächtiges Protectorat in dem geistvollen Erben des Thrones. Von dieser Seite aus ging eine Gegnerschaft der socialen Reform aus, welche die Thätigkeit des Staatskanzlers frühzeitig lähmte, und mit der Politik des deutschen Bundestags in eine dauernde Verbindung trat. Die weittragenden Pläne dieser Gegnerschaft fanden indessen ein Hinderniß in der Abneigung Friedrich Wilhelm's III., die in ernster Stunde angenommenen Grundsätze zu verlassen und feierlich gegebene Zusagen zurückzunehmen. Zu ihrer unvergeßlichen Ehre blieb die Monarchie darin ihrem Beruf wie ihrem Worte treu. Die sociale Reform hatte dem Staat die verlorene Kraft wieder zugeführt. Sie hatte mit Aufhebung der Unterthänigkeit, Befreiung des Grundeigenthums, Entfesselung der wirthschaftlichen Kräfte nach allen Richtungen allerdings das Familienband und den Realnexus zwischen Besitz und Arbeit gelöst. Sie hatte andererseits durch Steuergesetzgebung und Militärpflicht der verjüngten Gesellschaft vervielfältigte Lasten auferlegt. Die alten Stände als geschlossene Geburts-, Berufs- und Besitzstände waren damit von unten auf zersetzt. Es gab in dieser neuen Gesellschaft keinen „Bürger- und Bauernstand" mehr, sondern an dessen Stelle unzählige neue Combinationen von Besitz, erwerbender und geistiger Arbeit. Die „Ritterschaft" ging in einen Geburtsstand ohne Besitz und in einen Besitzstand ohne Geburtsansprüche auseinander. — So unbehaglich diese

neue Ordnung der Dinge der einflußreichsten Klasse der Gesellschaft blieb, so wurde sie doch folgerichtig fortgesetzt. Die Entwickelung der neuen Gesellschaft in Handel, Gewerbe und Fabrikation, die Befreiung des ländlichen Besitzes und der ländlichen Arbeit von feudalen und patriarchalischen Lasten ging ihren weiteren Gang. Eisenbahnen und Actienvereine fanden anfänglich Bedenken, aber demnächst einsichtige Förderung. Durch die Stiftung des Zollvereins wurde dem deutschen Bundestag zum Trotz ein entscheidendes Stück nationaler Politik mit der mächtigsten Förderung der freien Erwerbsgesellschaft verbunden. In den Grundsätzen einer aufgeklärten Volkswirthschaft, Hand in Hand mit einer einsichtigen Staatswirthschaft, eilte diese Regierung allen „constitutionellen" Staaten der Zeit voraus. Trotz alles Widerstrebens altständischer Interessen war die mächtigste positive Förderung der neuen Gesellschaft durch Alles, was vom Staate aus geschehen konnte, hinzugetreten. Man mußte sich aber auch sagen, daß die so aufwachsende Gesellschaft mit dem zunehmenden Wohlstand der „Mittelklassen", mit der freien Vertragstellung der Arbeit, mit dem Bewußtsein ihrer jetzigen Bedeutung für die Steuer- und Heereslast, ihre Theilnahme am Staat zu beanspruchen habe, ebenso wie in Süddeutschland und in den Nachbarstaaten des Westens, und daß sie mit den zurückgebliebenen Vorrechten des Landadels und mit der Ausschließlichkeit des Beamtenthums in Widerstreit gerathen müsse.

Die dritte Aufgabe: die Wiedervereinigung dieser Gesellschaft mit der Staatsverwaltung in der constitutionellen Monarchie und in der deutschen Gesammtverfassung, war unter solchen Verhältnissen die bei weitem schwierigste.

Eine „ständische Verfassung" in dem damals sehr unklar gedachten Sinne war 1815 feierlich zugesagt.

Die Lösung des Versprechens setzte eine gleichmäßige Bildung des Verwaltungsrechts voraus, und Preußen konnte sich mit Grund darauf berufen, daß die Consolidation seiner ungleichartigen Landestheile vorangehen müsse. In Wechselbeziehung dazu stand der ebenso richtige Gedanke, daß der Aufbau des constitutionellen Staats von unten herauf durch Kreis und Gemeinde erfolgen müsse. Die Städteordnung von 1808 hatte an einem schwierigen und wichtigen Punkte dazu ein richtiges Fundament gelegt. Es kam darauf an, nach gleichem System die Selbstverwaltung auf das Land auszudehnen, und nach demselben Grundsystem den ländlichen Grundbesitz zum selbstthätigen Organ des neuen Verwaltungsrechts zu machen. Dazu gehörte:

7*

1) die Umleitung der noch an dem Grundbesitz haftenden Befugnisse der „Ortsobrigkeit“ in die Pflicht und Verantwortlichkeit des Staatsamts nach den Grundsätzen des Selfgovernment[41]);

2) die Umleitung des alten Systems der Gemeindelasten in ein geregeltes System von Communalsteuern, — bedingt durch das stetige Fortschreiten der Natural- in die Geldwirthschaft, durch die wachsenden Bedürfnisse des Armen-, Schul- und Wegebauwesens, sowie durch die Nothwendigkeit, die in kleine Guts- und Dorfbezirke zersplitterten Elemente des Feudalwesens durch einen gleichen Steuerfuß unter sich und mit den Städten zu verbinden;

3) die Verbindung einer Vertretung der communalen Steuerzahler mit dem obrigkeitlichen Selfgovernment im Kreisverband, als die naturgemäße Folge der erhöhten Bedeutung der Gemeindesteuern. Sie lag unabweisbar in den Bestrebungen der neuen Erwerbsgesellschaft und fand in der Städteordnung von 1808 ein anwendbares Muster.

Es war in dieser Weise wohl möglich der Alleinherrschaft des Beamtenthums durch die Selbstverwaltung der Staatsgeschäfte im Kreis- und Gemeindeverband ein ebenbürtiges Gegengewicht zu geben, dem großen Grundbesitz durch die Selbstverwaltung seine Stellung und Bedeutung wiederzugeben, den wachsenden Gegensatz der Erwerbsgesellschaft mit dem absoluten Staat von unten herauf zu versöhnen.

Hier aber tritt der verhängnißvolle Irrthum der Monarchie ein, welche statt einer Selbstverwaltung durch die heutigen Besitzklassen nach dem heutigen Verwaltungsrecht, zu einer Umkehrung der Aufgabe gelangte, indem sie ihre Vorbilder in der vergangenen Herrlichkeit des ständischen Reichsstaats suchte.

Es ist eine niederschlagende, aber in der Geschichte regelmäßig wiederkehrende Erscheinung, daß nach dem größten Fortschritt des Staatslebens der nächstfolgende Schritt verfehlt wird, weil die Reaction der Gesellschaft um so stärker zur Geltung kommt. Je großartiger die Socialgesetzgebung und Verwaltungsreform Preußens bis zur Wiederaufrichtung des Reichs vorgeschritten war, um so überraschender ist die wachsende Ideenarmuth und Unklarheit der Staatsleitung nach den Freiheitskriegen. Während die Gesellschaft in ihrem Umbildungsproceß sich theilnahmlos verhält, ist in den maßgebenden Kreisen unter allem Streit überhaupt keine positive Vorstellung zu finden, wie die beiden neuen Grundlagen im heutigen Preußen zusammengehören.

Nach einem unsichern Herumtasten kommen aber schließlich die altständischen Verfassungsideen zur Geltung in den Kreis- und Provinzialordnungen von 1823—1829, als Schöpfungen eines Geistes, der in der That Positives schaffen wollte, aber im Widerspruch mit der Neugestaltung des Besitzes und der Staatsverwaltung, im Widerspruch mit den Grundsätzen der Selbstverwaltung, im Widerspruch mit dem wirklichen Wesen des Staats und der Gesellschaft, vor allem im Widerspruch mit dem Bildungsgange des preußischen Staats selbst.

Anstatt die Rechtseinheit in den zahllosen Fragmenten ehemaliger weltlicher und geistlicher Territorien zu consolidiren, wurde die Revision der Landesgesetze zurückgesetzt, und Zeit und Kraft an Wiederbelebungsversuchen der Provinzial- und Ortsrechte verschwendet.

Anstatt die königlichen Gerichte mit Aufhebung der altständischen Reste zu consolidiren, wurden die Patrimonialgerichte systematisch conservirt und restaurirt.

Anstatt die Gutspolizei durch ein obrigkeitliches Selfgovernment der Kreise zu ersetzen, wurde sie befestigt und die Trennung von Gutsbezirken und Bauerschaften möglichst befördert.

Anstatt die bewährten Grundsätze der preußischen Städteordnungen auf das platte Land zu übertragen, wurde der Gegensatz zwischen Stadt und Land im System der obrigkeitlichen Verwaltung und der Communalsteuern befestigt.

Anstatt nach dem Vorbild der städtischen Magistrate dem Landrath eine Anzahl verwaltender Ehrenämter zur Seite zu setzen, dem großen Besitz die Gewöhnung persönlicher Selbstthätigkeit wiederzugeben, wurden nach dem Vorbild der ehemaligen Reichskreisverfassung neue „Kreisstände" gebildet, welche nicht ausführende Organe der Verwaltungsgesetze des Staats, sondern noch einmal Stände aus eigenem Recht sein sollten.

Anstatt analog der Stadtverfassung eine gewählte Vertretung der Steuerzahler für die wirthschaftlichen Beschlüsse und zur Betheiligung an den Verwaltungscommissionen des Kreises zu schaffen, wird eine schwächliche und ungeeignete Vertretung eines „Bürger- und Bauernstandes" versucht, die sich der Ueberzahl der Ritterschaft nur durch eine itio in partes zu erwehren vermag.

Anstatt die Grundlagen der künftigen Reichsverfassung durch ein obrigkeitliches Selfgovernment der großen Communalverbände zu legen, wird in den Provinzen und Kreisen eine ständische Repräsentation von Herren, Domstiftern, Rittern, Bürgern und Bauern geschaffen, die sich nicht in gemeinsamer Verwaltung

von Staatsgeschäften zusammenfinden, sondern als künstlich abgezählte Interessengruppen einander gegenübergestellt werden, — eine bloße Vertretung des Grundbesitzes in willkürlichen Schichten und Zahlen.

Die gesellschaftliche Umkehrung des Begriffs von Selbstverwaltung, welche in Frankreich die Revolution der modernen Erwerbs-Gesellschaft zu Liebe vorgenommen hat, wurde hier durch die monarchische Gesetzgebung zu Gunsten der altständischen Gesellschaft ins Werk gesetzt.

Es war dabei die Meinung historische Gebilde zu schaffen: allein diese Standschaften und Virilstimmen, — übertragen auf die kleinen Verwaltungskreise der Landräthe, und in Verbindung gesetzt mit dem modernen Verwaltungsrecht, — waren etwas völlig Neues, wie es nur der politische Dilettantismus erdenken konnte, ohne Einsicht in die heutigen Verwaltungsgesetze und in die Natur der heutigen Erwerbs-Gesellschaft.

Für die staatliche Bildung und Vereinigung der Gesellschaft waren diese Schöpfungen ohne jede Bedeutung. Denn aller Werth des Selfgovernment beruht nur auf der Selbstübung der Staatspflichten; während die unbedeutenden communalen Geschäfte dieser Kreis- und Provinzialstände den bevorzugten Klassen selbst keine Befriedigung gewähren konnten.

Allein sie enthielt etwas noch viel Schlimmeres. Während sie die berechtigten Forderungen der Steuerzahler negirte, brachte sie Stadt und Land, Ritterguts- und Bauerbesitz in einen organisirten Gegensatz, und schuf auf ein volles Menschenalter gesellschaftliche Streitpunkte und Parteigegensätze, welche ohne die Schöpfungen Friedrich Wilhelms IV. in dieser Weise nie entstanden sein würden. Sie waren in doctrinärer Abgeschlossenheit ins Leben getreten, ohne Correctiv von innen heraus, ohne Halt an einer gemeinschaftlichen Landesvertretung, als unverbesserliche Träger des ständischen und localen Sondergeistes.

Ueberall in Staat und Kirche stand diesem Gesetzgeber nicht die Fortbildung der von der Monarchie selbst geschaffenen neuen Grundlagen, sondern eine vorübergegangene Ordnung der Dinge vor Augen, die mit dem Beruf des Königthums, mit der heutigen Staatsverwaltung, wie mit dem heutigen Besitzverhältnisse in unversöhnlichem Widerspruch war und blieb[48]).

Mit dieser Ideologie in dem, was die preußische Monarchie zu schaffen hatte, cumulirten sich dann die polizeiliche Praxis, die Reihe der gehässigsten Verfolgungen in Allem, was vom deutschen

Bunde ausging, und gerade die Kreise unausgesetzt reizte und erbitterte, in welchen die geistige Führung der Nation lag.

Alle Neubildung der Gesellschaft wendet die erwerbenden Klassen überhaupt vom Staat ab, und erzeugt in den Massen einen Sinn des Materialismus. Nur die Initiative der Monarchie konnte diese Vorstellungen zum Staat zurückführen. Sie allein konnte zur rechten Zeit den Zwang zur Selbstübernahme der Staatspflichten in Kreis und Gemeinde dem Militär- und Schulzwang hinzufügen, und damit die „organische Verbindung" herstellen, von der auf allen Seiten gesprochen wurde.

Das verhängnißvolle „Mißverständniß," von welchem später so oft die Rede war, beruhte darauf, daß in dem kritischen Menschenalter an dem entscheidenden Punkte vom Staat das Staatswidrige organisirt wurde. Nur daraus wird es der Nachwelt verständlich werden, wie in einem gutverwalteten Staat, welcher seiner Dynastie so Großes verdankt, die gebildeten, in alter Gewöhnung loyalen Klassen, vor Allem der einsichtigste Theil des Beamtenthums selbst, dem Staat entfremdet und mit Mißmuth und Mißtrauen gegen seine Regierung erfüllt wurde.

In diesem Menschenalter haben die französischen Ideen von einer constitutionellen Verfassung ihre unwiderstehliche Propaganda gemacht. Der Widerspruch gegen den Absolutismus formulirt seine Ansprüche zu allgemeinen „Grundrechten." Die Unzufriedenheit mit der Grundrichtung der Regierung fordert die unmittelbare Betheiligung an Gesetzgebung und Mitregierung durch eine „Legislative" und verantwortliche Minister. Alles dazwischen Liegende (der Widerstreit der gesellschaftlichen Interessen, die Nothwendigkeit der praktischen, selbstthätigen Kenntniß vom Staat, die Ansprüche der Rechtsordnung auf eine Selbstbeschränkung des Volkssouveräns) bleibt diesen Vorstellungen fremd, bis sie durch die harte Wirklichkeit zum Bewußtsein kommt.

Die durch die Bundesgesetzgebung gehemmte Presse giebt von den damaligen Stimmungen der deutschen Gesellschaft nur ein sehr unvollständiges Bild. Allein die süddeutschen Kammerverhandlungen und die politischen Schriften lassen doch annähernd erkennen, wie die Ideen Benjamin Constant's — und seit 1830 die scheinbar glänzenden Erfolge des Constitutionalismus in Frankreich und Belgien, — die Zeit immer mehr mit den gesellschaftlichen Grundideen erfüllen und den fortgeschrittenen Gedankenkreis der Rotteck-Welcker'schen Schule zur herrschenden Vorstellung der gebildeten Klassen machen.

In Preußen kam dieser Gedankenkreis in eine sichtbare Bewegung, als 1840 König Friedrich Wilhelm IV. den Thron bestieg, mit seiner wenig verhehlten Abneigung gegen eine pedantische Büreaukratie, mit Beseitigung des kleinlichen Verfolgungssystems Metternich'scher Politik, mit vielversprechenden Verheißungen einer Neubildung in Kirche und Staat und einer Befriedigung der nationalen Wünsche in dem deutschen Gesammtleben. Es war ein tragisches Schicksal, daß die schwungvollen Reden des geistvollen Monarchen stets in einem andern Sinne verstanden wurden als sie gemeint waren. Die Klagen über gegenseitige Mißverständnisse beruhten aber in dem „Doppelgeist" (wie ihn Alexander von Humboldt jener Zeit nannte), welcher seit zwei Jahrzehnten in das preußische Staatswesen eingezogen war.

Der König meinte mit der „Krönung des Werks" die Zusammenfassung seiner Kreis- und Provinzialstände in eine Herrencurie und eine Dreiständecurie, welche nun von 1842—1847 unter dem Widerstreben der öffentlichen Meinung mit beharrlicher Ausdauer fortgeführt wurde. Die zündenden Reden in diesem ersten preußischen Reichstag waren der Ausdruck des in den aufgedrungenen Formen unwiderstehlich waltenden Geistes der neuen Gesellschaft, welcher solchen Bildungen längst entwachsen war.

Indem die Regierung dennoch an ihrem Lieblingswerk mit Starrheit festhielt, verlor der Staat im entscheidenden Augenblick die Führung der öffentlichen Meinung.

Es durchkreuzte sich mit dieser selbstgeschaffenen Spannung die rath- und trostlose Lage des deutschen Bundes, welcher jeden Zusammenhang mit dem Bewußtsein des Volks, jeden Rest von Achtung in der öffentlichen Meinung verloren hatte, dessen Gesammtthun und Nichtthun von der preußischen Regierung selbst zuletzt auf das Härteste verurtheilt wurde, — während doch auf dem Boden der altständischen Ideen das schwere Werk eines Föderativstaats noch unmöglicher war! Preußen trat damit gleichzeitig dem solidarischen Widerspruch der deutschen Gesellschaft gegenüber.

Die von allen Seiten gehäuften Widersprüche drängten zu einer gewaltsamen Lösung, welche nur unter einer entschlossenen Führung Preußens, und folgeweise im Kampf gegen Oesterreich denkbar war.

Diese Lösung fand sich aber auf Wegen, an welche bisher von Wenigen gedacht war.

Als im Jahre 1848 noch einmal aus Frankreich ein revolutionärer Gewaltstoß hervorging, der die besitzenden und arbeitenden Klassen in Masse sich feindselig gegenüberstellte, geriethen auch die Massen der Bevölkerung in Deutschland in eine gewaltthätige Bewegung, und die Regierungen sahen sich ebenso wie in Frankreich von den besitzenden Klassen verlassen.

Die Gesellschaft in Masse forderte jetzt ihre „Theilnahme am Staat" in einer revolutionären Stimmung, die viel mehr noch durch die verfehlten Versuche einer ständischen Gestaltung von Staat und Kirche verschuldet war, wie durch die repressiven Maßregeln dreier Jahrzehnte.

Da ein Anschluß an das Curien- und Ständesystem Friedrich Wilhelms IV. nicht möglich war, so blieb nur ein Zurückgehen auf die Gesellschaft im Ganzen durch ein allgemeines gleiches Stimmrecht übrig, welches stets zu dem Grundgedanken einer „Neuconstituirung" des Staats nach dem Vorbild der französischen Constituante gelangt.

Diese Grundstimmungen konnten keinen harmonischen Rechtsbau erzeugen. Trotz aller angeborenen Mäßigung und Besonnenheit zeigte sich, wie tief auch in der deutschen Gesellschaft Besitz und Arbeit in ihren Lebensanschauungen auseinander gehen, wie Land und Stadt, wie Arbeiter und Arbeitgeber, wie großer und kleiner Besitz, wie Beamte, Geistliche, Aerzte, Lehrer, Literaten im heftigen Streit der Interessen nur daran denken, sich der Staatsgewalt auf kürzestem Wege zu bemächtigen. Alle philosophischen Rechtsideale vom Staat verloren in diesem Streit alsbald ihre Geltung, die gebildeten Klassen ihren leitenden Einfluß, die Staatsregierung die Autorität, ohne welche der Bau des „Rechtsstaats" unmöglich wird. Keine der herrschenden Theorien vermochte den weitergehenden, in Frankreich zeitweise verwirklichten Forderungen der Massen eine Ermäßigung abzugewinnen.

Die unter solchen Stimmungen gefaßten Beschlüsse konnten nur ein Ausdruck der rein gesellschaftlichen Vorstellungen vom Staat sein, welche alle in anderen Verfassungen gemachten Vorbehalte für die Staats- und Rechtsordnung als „überwundene Standpunkte" ansahen. Die Ideen von angeborenen Grund- und Wahlrechten der Gesellschaft, von der Volkssouveränetät und von der Staatsgewalt als bloßer „Executive" der Gesellschaft, die Ideen von dem absoluten Bewilligungsrecht der Staatsmittel und von der politischen Verantwortlichkeit der Minister sind die gleichartigen Erscheinungen, welche auch England und Frankreich

in den Perioden des Bruchs zwischen Staat und Gesellschaft darbieten.

In einem Gährungsproceß der Gesellschaft, wie ihn Deutschland seit Jahrhunderten nicht gesehen, sollten die gewählten Volksvertretungen gleichzeitig in Berlin und in Frankfurt die dauernden Grundlagen der Verfassung Preußens und des deutschen Gesammtstaats finden. Die Commission der preußischen Nationalversammlung mußte ihren Entwurf sogar in einer siebenwöchentlichen Arbeit vollenden.

Und doch sollte es die deutsche Geschichte noch einmal bestätigen, daß die gesellschaftlichen Parteimaximen das stets Wandelbare, der durch die dauernden Staatsinstitutionen anerzogene Volksgeist das dauernde Erbtheil der Nationen bilden. Die Nachwelt wird es dereinst anerkennen und würdigen, wie diese Verfassung ihrem Grundgerüst nach immer noch den deutschen Rechtsstaat wiedergibt, so wie er sich im Landesstaatsrecht entwickelt hatte, und wie er in folgender Reihenfolge der Artikel sich darstellt.

I. Die vollziehende Gewalt steht allein dem König zu (Art. 45). Seine Person ist unverletzlich (44), seine Würde erblich nach dem Recht der Erstgeburt (53), die Dotation der Krone in perpetuum festgestellt (59).

Die vollziehende Gewalt enthält das Recht des Gebots und Verbots, und folgeweise das Verordnungsrecht (45, 106).

Der König repräsentirt den Staat nach außen mit dem Recht Krieg zu erklären, Frieden zu schließen und Staatsverträge zu errichten (48).

Die Regierungswalt im Innern umfaßt den Heerbefehl, die Gerichts-, Polizei- und Finanzgewalt (45 ff.), die Ernennung der Minister und aller Staatsbeamten, welche in ihrer gesetzmäßigen Thätigkeit bleiben (45, 98, 110).

Auch in der künftigen Selbstverwaltung bleibt die Ernennung aller Vorsteher der Provinzen, Bezirke und Kreise, und die Bestätigung der Gemeindevorsteher dem König vorbehalten (105).

II. Die richterliche Gewalt wird im Namen des Königs „durch unabhängige, keiner andern Autorität als der des Gesetzes unterworfene Gerichte," durch ein ständiges Personal in lebenslänglichem Amte geübt (86—93). Die Grundsätze der deutschen Gerichtsverfassung, insbesondere die Ernennung des Richterpersonals, die feste Gestaltung der jurisdictio ordinaria werden bestätigt, das Richterpersonal durch ein Schwurgericht verstärkt (94).

Die für die Verwaltungsjurisdiction bestehenden Behörden bleiben unverändert (96, 98, 110); Competenzconflicte werden durch einen „Gerichtshof“ entschieden; die Strafverfolgungen wegen Amtsüberschreitung von einer Genehmigung der vorgesetzten Dienstbehörde unabhängig gestellt (96, 97).

III. Die gesetzgebende Gewalt wird (in organischer Wiederverbindung von Staat und Gesellschaft) durch den König und zwei Kammern geübt (62).

Als gesetzgebender Rath der Monarchie werden die Kammern vom König berufen, eröffnet, vertagt und geschlossen (77). Als höchster königlicher Rath ist jedes Mitglied verantwortlich nur innerhalb der eigenen Körperschaft, und mit den entsprechenden Vorrechten eines King's Council ausgestattet (77).

Obenan unter den parlamentarischen Rechten steht die Gesetzgebung (62). In zweiter Linie die Feststellung des Staatshaushalts (62, 99), welche ebenfalls durch ein Gesetz erfolgt (99); die „bestehenden“ Steuern und Abgaben bleiben der Staatsverwaltung gesichert (109). Die Controle der Verwaltung wird durch Adressen, Ueberweisung von Petitionen, Commissionen zur Untersuchung von Thatsachen geübt (82, 83); im äußersten Fall durch Anklage der Minister wegen Verletzung der Verfassung (61).

Es sind dies hergebrachte Grundsätze des Landesstaatsrechts und der landständischen Verfassungen. Nur ist an die Stelle der altständischen Ordnung eine Vertretung der heutigen Gesellschaft durch das Repräsentativsystem getreten. Die Repräsentation erfolgt nach dem Maßstab der Staatsleistungen (Steuern). Die Wahlkreise sind später nach Kreis- und Stadtverbänden dauernd festgestellt. — In diesen Grundzügen finden sich auch die wirklichen Grundsätze des englischen Parlamentsrechts wieder. — Alle diese Sätze sind aber nicht etwa ein Verdienst conservativer Parteien und Staatsmänner, sondern sie waren schon in der von ihnen verspotteten „Charte Waldeck“ enthalten, — als ein Ausdruck deutscher Gewöhnung und deutscher Rechtsanschauung vom Staat.

Mit diesem Grundsystem durchkreuzt sich aber eine zweite Gedankenreihe, welche dem gesellschaftlichen Constitutionalismus angehört, als das nothwendige Ergebniß der Umstände und Stimmungen, unter welchen diese Verfassung beschlossen wurde.

Die Sturm- und Drangperiode hatte Anfangs eine constituirende Versammlung“ verlangt, welche den ganzen Staat

nach den Ideen der Gesellschaft neu bilden sollte. Sie begnügte sich indessen schließlich mit dem Grundsatz der „Vereinbarung,“ und hat später auch die Initiative der Staatsgewalt (Octroyirung) gelten lassen.

Unabweisbar aber blieb die Aufnahme einer Reihe gesellschaftlicher Vorstellungen, welche die Nation zur Zeit beherrschten, welche in den Regierungskreisen wie in der Opposition, in der ersten wie in der zweiten Kammer, als die herrschenden Ideen gleichmäßig wiederkehrten.

Die Gesellschaft verlangt vorab ihre „Grundrechte,“ welche theils durch die vorangegangenen Verwaltungsmißbräuche veranlaßt waren, theils die allgemeinen Forderungen der heutigen Gesellschaft darstellen. Von beiden Gesichtspunkten aus bot die belgische Verfassung ein naheliegendes Muster, welchem die preußische Nationalversammlung in ihrer eiligen Arbeit gefolgt ist. Mit anerkennenswerther Umsicht sind indessen die socialen Phrasen der Vorbilder sehr ermäßigt. Bei den meisten Sätzen hat man an die wirkliche preußische Verwaltung gedacht und danach das Vorbild verbessert und ergänzt. Die Verwaltungsgesetze in ihren Einzelheiten standen freilich den aus den verschiedensten Gesellschaftskreisen zusammengetretenen Volksvertretern nicht klar vor Augen. Durch die Biegsamkeit der Sprache wurde es daher möglich, in oft vieldeutigen Ausdrücken einen Majoritätsbeschluß für widersprechende Ideen zu gewinnen. Die Meinung aber, daß durch solche Sätze ein anwendbares Recht geschaffen werde (ja das ganze Verwaltungsrecht, soweit es die Gesellschaft interessirt), und die Meinung, daß der Verfassungseid genüge, um die Auslegung dieser Gesetze durch eine geordnete Rechtsprechung zu ersetzen, ist ein gemeinschaftlicher Irrthum aller gesellschaftlichen Klassen.

So entstanden die ausführlichen Artikel von den „Rechten der Preußen,“ Art. 3—42.

Nach Erledigung ihrer dringendsten Forderungen gelangt dann die gesellschaftliche Gedankenreihe zu ihrem Aufbau des Staats in umgekehrter Folge: der gesetzgebenden Gewalt, der Gerichtsgewalt, der „Executive.“

I. Die gesetzgebende Gewalt als eigenes Recht des „Volks“ war die Vorstellung, welche seit Jahrzehnten im Widerspruch gegen den Absolutismus und den deutschen Bund die Gesellschaft erfüllte. Die Nationalversammlung wollte dem König sogar das Prädicat „von Gottes Gnaden“ streichen. Auch die späteren Kammern haben das Wort „Unterthan,“ — den Ausdruck der Staatssouveränetät über

die Gesellschaft, — nicht mehr passiren lassen. Diese Idee fand ihren zweideutigen Ausdruck im Art. 62: Die gesetzgebende Gewalt wird gemeinschaftlich durch den König und durch zwei Kammern ausgeübt. Die Politiker sprachen nun von „gesetzgebenden Factoren," unter welchen die zweite Kammer als der entscheidende, die andern beiden als supplementare Factoren gedacht werden.

Der so constituirten Vertretung der Gesellschaft sollen die Minister verantwortlich sein (Art. 44), d. h. politisch verantwortlich für eine Uebereinstimmung mit den Kammerbeschlüssen, nicht rechtlich verantwortlich für die Befolgung der Gesetze; — die rechtliche Verantwortlichkeit bleibt nach der gesellschaftlichen Vorstellung eine untergeordnete, noch heute suspendirte (Art. 61). Dieser Vorstellung entsprechend werden die Minister sogleich in Verbindung mit der Kammer gebracht (Art. 60), und durch die Vermittelung der Minister schließen sich die Kammern sogleich dem König an, während die Organe der vollziehenden Gewalt erst später folgen.

Wie sehr der Schwerpunkt der gesellschaftlichen Verfassungsideen in der „Legislative" liegt, drücken auch die sehr ausführlichen Bestimmungen über die Bildung der Kammern (62—85) aus.

II. Die richterliche Gewalt bleibt zwar durch die Verf.-Urk. unverändert. Allein gleichzeitig erfolgt durch das Reorganisationsgesetz eine Neubildung, welche den ständigen Charakter des deutschen Gerichts in Commissionen, Commissarien und eine büreaukratische Staatsanwaltschaft auflöst.

Auch die Verwaltungsjurisdiction bleibt in der Verf.-Urk. in Ehren (96, 98, 110); aber die gleichzeitig ergehenden Gesetze über die Beamtendisciplin stellen die Hauptbeamten dieser Jurisdiction zur Disposition der zeitigen Minister, und machen alle rechtliche Verantwortlichkeit der Beamten mittelbar von den Ministern abhängig.

Der diese Reformen einführende Justizminister erklärte solche als die „nothwendigen Consequenzen des neuen constitutionellen Princips." Es bleibt indessen charakteristisch für die deutsche Gesellschaft, daß an einen Mißbrauch der Staatsgewalt durch die Majorität der Kammern und der Minister der Majorität auch bei den Revisionsverhandlungen anscheinend nicht gedacht wurde.

III. Der Begriff der Executive kommt dem Worte nach in der Verf.-Urk. nicht vor, vielmehr ist der von der Wissenschaft festgestellte Begriff der staatlichen Regierungsgewalt (vollziehenden Gewalt) als Recht des Königs (45) an die Spitze gestellt.

Allein die gesellschaftlichen Parteien binden sich nicht an Begriffe des positiven Staatsrechts oder der Wissenschaft. Noch lange Zeit wird es sich die eine Partei nicht nehmen lassen, bei der vollziehenden Gewalt an eine bloße „Ausführung der Gesetze" zu denken, die andere Partei noch unbestimmter an die Ausführung des „Volkswillens." Und in der That ist eine Reihe von Sätzen eingeschaltet, die dieser Gedankenreihe angehört. Der König erläßt die „zur Ausführung der Gesetze" nothwendigen Verordnungen (45). Die Rechtsgültigkeit der Verordnungen zu prüfen, haben sich die Kammern selbst vorbehalten (106). Die Feststellung des Staatshaushalts ist zwar der Gesetzgebung untergeordnet, allein die Form des Gesetzes, auf einen Anschlag aller Einnahmen und Ausgaben angewandt, enthält virtuell den Anspruch auf jährliche Bewilligung aller Staatsmittel (99, 100.) Die Zustimmung zu allen Etatsüberschreitungen (104) ist in demselben Sinne gemeint. Die permanente Erhebung aller „bestehenden Steuern und Abgaben" ist als eine spätere Concession (109) aus dem andern System eingeschoben, und unverbunden geblieben. Auch die Controlle der Verwaltung durch Ueberweisung der Petitionen und Einsetzung von Untersuchungscommissionen (81, 82) läßt sich im Sinne der französischen Executive deuten.

Ebenso erscheint die Selbstverwaltung (105) nach den Auffassungen der Gesellschaft als eine Wahl localer Verwaltungsräthe, deren Beschlüsse durch die Vorsteher „ausgeführt" werden.

Es liegt hier eine tiefverschlungene Verbindung zweier Gedankenreihen vor, vergleichbar einem Gewebe mit seinem Aufzug und Einschlag. Die Verkettung der beiden widersprechenden Grundauffassungen vom Staat ist eine so verworrene, daß zuweilen der Vordersatz dem einen, der Nachsatz dem andern System entsprungen ist (z. B. Art. 45.)

Nur eine geordnete Rechtsprechung vermag dereinst dies unerschöpfliche Streitfeld politischer Plaidoyers auf leitende Rechtsgrundsätze zurückzuführen.

Unter den Wogen der heftigsten gesellschaftlichen Bewegung in der mitteleuropäischen Welt, wurde eine Verfassung nach diesen Grundideen zuerst octroyirt, um dann einer sorgfältigen Revision unterworfen zu werden.

Das Bedürfniß staatlicher Ordnung hatte in Deutschland verhältnißmäßig rasch eine äußere Leitung der Staatsregierungen zurückgeführt; aber sie beruhigte nicht die Bewegung der Geister

in dem tiefgehenden Streit der Gesellschaft, innerhalb dessen das Werk der Revision vorgenommen werden mußte.

Den Ansprüchen des Besitzes in der Verfassung wurde zuerst durch Octroyirung einer I. Kammer mit einem mäßigen Census und dann durch eine zweite Octroyirung mit Einführung des Dreiklassensystems der Steuerzahlung eine entscheidende Concession gemacht. Die letztere Octroyirung veranlaßte die „Volkspartei" zu einer Wahlenthaltung, und machte das Revisionswerk zu einer Vereinbarung unter den besitzenden Klassen der altständischen und der neuen Erwerbsgesellschaft.

Wenn also in dieser Revision die Grundsätze des Rechtsstaats nicht zur Geltung gekommen sind, so werden sich unsere besitzenden Klassen sagen müssen, daß diese Verfassung ihr eigenstes Werk ist, und daß sie anderen Parteien die Fehler dieser Verfassung nicht zur Last zu legen haben.

In der That aber haben die besitzenden Klassen der neuen Erwerbsgesellschaft in ihrer vorherrschenden (constitutionellen) Parteirichtung die Grundlehren Benjamin Constant's nach wie vor als notorische, allgemein gültige Grundsätze angesehen. Diese Sätze wurden sogar als Ausdruck einer gemäßigten „eigentlich constitutionellen" Politik geltend gemacht.

Die altständische (conservative) Partei vertrat ebensowenig die in Preußen bestehende Rechts- und Verwaltungsordnung (Stein-Hardenberg'sche Gesetzgebung), sondern das Ideal einer nicht mehr bestehenden ständischen Gliederung und vor Allem die Besorgniß vor einer Herrschaft der Massen. Als diese unter der erstarkenden Macht des Staats zu schwinden begann, wurde gegen die Theorien des Constitutionalismus auch von dieser Seite kein ernster Widerspruch erhoben. Außer einer Ermäßigung des allzu großen Uebergewichts der II. über die I. Kammer tritt auch auf dieser Seite nur das eifersüchtige Streben nach dem Antheil am Staat für ihre eigene Klasse hervor, aber nirgends ein Bestreben durch Garantien einer unparteiischen Handhabung der Staatsgewalt die Grundbedingungen des „Rechtsstaats" wiederzufinden.

Unter diesem häuslichen Streit der besitzenden Klassen mußte aber nach der Grundströmung der Zeit die rechte Seite zu einem Uebergewicht gelangen. Die Bewegung ging daher über die bestehende I. Kammer hinaus auf die Forderung eines ständigen Reichsraths, über welchen die Vorstellungen noch immer am weitesten auseinandergingen. Ebendeshalb vereinigte man sich zu einem Votum, welches in altpreußischer Loyalität die Bildung des neuen Staats-

körpers aus „erblichen und lebenslänglichen Mitgliedern" vertrauensvoll in die Hände der Krone legt.

Nach den bitteren Erfahrungen einer schweren Zeit war es noch einmal in den freien Entschluß der preußischen Monarchie gelegt, die Fundamente einer dauernden Rechtsordnung zu legen.

Der Grundsatz der königlichen Ernennung für die ständige Repräsentation der Staats- und Rechtsordnung war wieder hergestellt.

Das nächste Vorbild dafür lag seit einem Menschenalter in den zwei Grundbestandtheilen der Reichsräthe Bayerns, Württembergs und Sachsens: dem regierenden Beamtenthum, verstärkt durch die Macht des großen Besitzes.

Man hatte von der einen Seite in den Reichsrath gesetzt: die ständige Vertretung der Staatsregierung durch die Spitzen der Verwaltung, der Rechtspflege, des Heeres, und eine Anzahl höherer für die Gesetzberathung durch die Staatsgeschäfte gebildeter Männer. In dieser staatlichen Seite des Reichsraths lag nach dem bisherigen System der Besetzung der Aemter auch eine sehr weitgehende Rücksicht auf den landsässigen Adel in seiner heutigen Bedeutung für den Heer- und Staatsdienst.

Man hatte auf der andern Seite diesem Beamtenelement die nothwendige Ergänzung durch die Elemente des großen Besitzes gegeben. Da aber die alte Ordnung der Stände von unten auf gelöst war, so blieben als die „conservativen" Spitzen der Gesellschaft die mediatisirten Herren übrig und die ihnen gleichartigen „Standesherren" der Landesverfassung, als diejenigen Elemente, welche durch die Größe des Besitzes, und die staatliche Bedeutung ihrer Landesgebiete einen noch lebendigen Theil der älteren Gesellschaftsordnung darstellten. Er stand der Monarchie verwandt da, soweit die Größe des Besitzes über den gewöhnlichen Tagesstreit der Interessen zu erheben vermag. An diese Elemente hatte man dann noch die verfassungsmäßigen Leiter der evangelischen und katholischen Kirche angeschlossen, und allenfalls noch die Universitätscorporationen.

Die Lebensfähigkeit eines solchen Reichsraths hing nach den Erfahrungen Deutschlands nicht bloß von einem ungefähren Gleichgewicht der Zahl auf beiden Seiten ab, sondern mehr noch von der innern Verschmelzung der beiden Elemente, die sich in der königlichen Ernennung wahren ließ durch die Rücksicht auf die persönliche Selbständigkeit auf der einen Seite, durch die Wiedergewöhnung des großen Grundbesitzes an eine staatliche Selbstver-

waltung auf der andern Seite. Unter solchen Vorbedingungen hatte sich die Zusammengewöhnung dieser Körper zu einem staatlichen Gesammtbewußtsein in der That als ausführbar erwiesen[45].

Aber noch einmal, in einem zweiten Wendepunkt der Geschicke Deutschlands, kam König Friedrich Wilhelm IV. auf die ständischen Grundideen seines vereinigten Landtags zurück, — nicht nur auf die ehemalige Herrencurie, verstärkt durch einige Elemente des Beamtenthums, — sondern in weit überwiegendem Maße auf die Grundelemente seiner Dreiständecurie:

In Gestalt der Provinzialerbämter;

In Gestalt provinzieller Grafenverbände, die nicht einmal in der historischen Verfassung der Landstände eine Anknüpfung fanden;

In Gestalt meistbegüterter Familien, welche keine Beziehung auf den Staatsverband haben;

In Gestalt einer Vertretung des alten und befestigten Besitzes, welches nicht (wie in England) das gemeine Recht des Landes, sondern eine davon abweichende Besitzweise darstellt, und dennoch die zahlreichste Kategorie des Herrenhauses bildet;

In Gestalt einer Standschaft 30 größerer Städte, während doch die städtischen „Corporationen aus eigenem Recht" durch die Gesetzgebung längst aufgehoben waren.

Die letzteren überzahlreichen Kategorien widersprachen sogar der nach dem Gesetz vom 7. Mai 1853 nothwendigen Eigenschaft der Erblichkeit oder Lebenslänglichkeit.

Die Hauptkategorien ordneten schon durch ihre Zahl die heutigen Grundsätze des Staats dem ständischen Besitzinteresse unter.

Anstatt aber durch die königliche Ernennung wenigstens die gemäßigten, an eine Selbstthätigkeit im Dienste des Staats gewöhnten Elemente herbeizuziehen, wurde (nochmals im Widerspruch mit dem Gesetz von 1853) sogar noch ein Wahlsystem in diesen engsten Kreis von Interessen eingeführt, welches nur eine potenziirte Geltendmachung gesellschaftlicher Interessen, nicht aber die Erfüllung der Pflichten eines ständigen Rathes der Krone gewährleistet.

Auch die innere Bildung dieser Körperschaft, die eigene Wahl des Vorstands, die selbstgegebene Geschäftsordnung, gehört dem System der Interessenvertretung an, dem naturgemäß auch von Anfang an die Fractionsbildungen folgten.

An Stelle einer Incorporation der heutigen Staats- und Rechtsordnung, — eines ständigen Vermittlers zwischen dem heutigen Staat und der heutigen Gesellschaft — war eine Interessenvertretung der altständischen Gesellschaft entstanden.

Es liegt nun aber unabänderlich in der Natur der Gesellschaft, daß zwei gesetzgebende Körper, welche aus entgegengesetzten Besitzinteressen formirt werden, sich im Streit über gesellschaftliche Interessen aufreiben und erschöpfen. Eine zwiespältige Interessenvertretung kommt über den Streit der Alleingeltung der einen oder der bevorrechteten Geltung der andern Grundordnung zu keinem gemeinsamen Grundgedanken in Staat und Kirche, folgerecht zu keiner organischen Gesetzgebung. Die innere Verschmelzung des Beamtenstaats mit der heutigen Gesellschaft bleibt unmöglich, solange die bestehende Gesetzgebung über Staat und Kirche in einem der legislativen Körper nicht die organische Fortbildung, sondern die grundsätzliche Gegnerschaft findet. Diese Wiedervereinigung wird erst möglich, wenn durch Verstärkung der staatlichen und durch Absterben der staatswidrigen Glieder ein deutscher Reichsrath hergestellt sein wird.

Ebendeshalb hat sich in dieser Gegenüberstellung der beiden Staatskörper nicht die Verwirklichung, sondern die Auflösung des Rechtstaats vollzogen, über welche unsere Zeit sich endlich selbst Rechenschaft zu geben hat.

VIII.

Die Auflösung des deutschen Rechtsstaats unter dem Einfluß der constitutionellen Verfassung ist seit 1848 in einer Weise vor sich gegangen, von welcher die betheiligten Parteien sich wohl keiner Zeit eine Rechenschaft gegeben haben.

Es handelt sich dabei um eine Erscheinung, welche ohne Unterschied der Nationen eintritt, sobald und so lange die gesellschaftlichen Klassen im Ganzen um den Besitz der Staatsgewalt streiten. Es ist der Zustand, welcher in Frankreich seit 1790 permanent geworden, welcher auch in England in dem Menschenalter nach der Magna Charta, dem Menschenalter nach dem Kriege der Rosen, nach 1649, nach 1688 in gleichen Symptomen auftritt, und welchem das heutige England wieder entgegengeht. Ein Unterschied der Nationen zeigt sich nur darin, daß der Deutsche auch nach dem Verschwinden des Rechtsbewußtseins seine staatlichen Gewöhnungen und ein Gefühl für das Recht zurückzubehalten scheint.

Eine unbeabsichtigte Vorbereitung des neuen Zustandes war, wie schon erwähnt, in Preußen durch die Reformgesetzgebung von 1808—1817 eingetreten, welche einen schwerfälligen Schematismus der Verwaltung zu beseitigen hatte. In der Centralverwaltung gerade herrschte bis 1806 eine Unbeweglichkeit, von welcher die Denkschriften des Freiherrn von Stein überzeugende Schilderungen geben. Man verwandelte daher den vielköpfigen Geheimen Staatsrath in fünf Ministerstaatssecretäre mit wenigen Unterabtheilungen, um die Durchführung der tiefeinschneidenden Reformen zu ermöglichen.

Die neuen „Minister" in Preußen behielten nun aber sammt und sonders die alten Competenzen des Geheimen Staatsraths, insbesondere eine Entscheidung der contentiösen Verwaltungsfragen, welche jedes Departement als seine Attributivjustiz an sich zog. Die Verwaltungspraxis blieb indessen eine ziemlich stetige, so lange die Traditionen des Beamtenpersonals vorherrsch-

ten, so lange rechtskundige Directoren und ständige Räthe die Rescripte verfaßten, die einen Haupttheil des neuern Verwaltungsrechts bildeten. In der Mittelinstanz standen noch die ständigen Regierungscollegien. Es ging in dieser Weise, weil im absoluten Staat die gesellschaftlichen Gegensätze sich noch nicht zu handelnden Parteien formirt hatten; obwohl eine gewisse Schwäche des Organismus schon bei den Ausnahmsmaßregeln des deutschen Bundes erkennbar wurde.

Ein ganz anderes Ansehen gewann dagegen die preußische Beamtenverwaltung unter dem Einfluß der neuen Verfassung, — seitdem die verwaltenden Minister unter dem gesellschaftlichen Parteistreit die angeblichen Consequenzen der „constitutionellen“ Regierungsform zu ziehen begannen.

In der Periode von 1849—1858 entfaltete sich nun ein Parteiregiment, welches wissentlich fast alle Consequenzen der Parteiverwaltung Frankreichs zog, unter der stetigen Versicherung, daß diese Regierung dem Prinzip nach „conservativ“, dem System nach „constitutionell“ sei.

Der Regierungswechsel von 1858 führte zur Bildung eines gemischten Ministeriums, welches eine gesetzmäßige Verwaltung zurückzuführen suchte. Aber der gute Wille der Minister und der Mittelparteien vermochte in einer kurz gemessenen Frist kaum zu den ersten Anfängen einer Sicherung des Rechtszustandes zu gelangen.

Der bald entstehende Streit über die Erweiterung des Heeres führte zu einem jahrelangen „Conflict“, in welchem alle Rechtssprechung über das streitige öffentliche Recht den Dienst zu versagen schien.

Im Verlauf dieser Zeit bieten nun die einzelnen Gebiete der Verwaltungsjurisdiction folgendes Bild dar, dessen Zeichnung der Gegenwart unerfreulich ist, aber ihr nicht erspart werden kann.

I. Im Gebiet der Verwaltung des Innern und der Polizei verlangte die constitutionelle Doctrin nach belgisch-französischem Muster, daß das Verwaltungspersonal in unmittelbarster, beweglicher Weise ein „conformes“ Organ der „Executive“ sein müsse. Die altständische Richtung vertraute mit gutem Grunde auf ihren überwiegenden Einfluß bei Besetzung der höheren Verwaltungsstellen, und acceptirte bereitwillig jede Neuerung in dieser Richtung. Man war also beiderseits einverstanden, in der Verwaltung alsbald eine „constitutionelle Conformität“ herzustellen.

In I. Instanz werden die Landräthe als entlaßbare Beamte der zeitigen Ministerverwaltung „zur Verfügung" gestellt.

In II. Instanz trifft die Regierungs- und Oberpräsidenten dieselbe Versetzung in die „Disponibilität."

In III. Instanz werden ebenso die Ministerialdirectoren und Unterstaatssecretäre „zur Verfügung" der verantwortlichen Minister gestellt.

Der gesellschaftliche Parteistreit hatte den Sinn für öffentliches Recht in dem Maße verdunkelt, daß man sich an keiner Stelle Rechenschaft darüber gab, wie die entscheidenden Hauptstellen für die streitigen Fragen der Verwaltung damit die Fähigkeit zur Handhabung einer Verwaltungsrechtsprechung verloren.

Alsbald befand sich die innere Verwaltung in eine Bewegung versetzt, in welcher nicht mehr die Grundsätze und Entscheidungen der Vergangenheit, sondern das „Programm" der zeitigen Minister die höchste Richtschnur sein sollte, welches über etwaige Widersprüche der Regierungs-Abtheilungen hinwegzukommen wußte. Die jetzt isolirten Beamtencollegien der Mittelinstanz betrachtete der Parteigeist nur noch als veraltete Niederschläge der „Bureaukratie".

Mit dem so veränderten Apparat zog man die Consequenzen des belgisch-französischen Systems. Man sah es zunächst als selbstverständlich an, daß das ganze Personal der Beamten parteimäßig nach einem politischen Glaubensbekenntniß anzustellen sei. Alle Einzelthätigkeit der Verwaltung, alle Bestätigungen, alle Consense, alle Gewerbsconcessionen, selbst die Ertheilung von Pässen, Paßkarten, — Alles, was die Polizeigewalt zu gewähren oder zu versagen hat, — sollte selbstverständlich nach Parteistellungen gewährt oder versagt werden. Die Gesetzgebung über Amtsanstellungen, Sicherheitspolizei, Paßwesen, Niederlassungsrecht, Ausweisungen, Gewerbeconcessionen 2c., veränderte ihren Sinn, als Parteiprämien oder Drohmittel. Man gelangte bis zu einer persönlichen Einregistrirung der „Uebelgesinnten," welche sich nur durch die Kleinlichkeit des Zwecks von Proscriptionslisten unterschied. Als am meisten selbstverständlich galt die Bestimmung der Landräthe als Staatscommissarien der Kammerwahlen, als Polizeiobrigkeiten und Wahlcandidaten in einer Person.

Der altständischen (conservativen) Partei war die nicht beneidenswerthe Aufgabe zugefallen, die „constitutionelle Theorie" in dem preußischen Verwaltungsorganismus zum ersten Male praktisch zu verwerthen.

Mit dem Regierungswechsel von 1858 wurde vom Throne

aus diese Verwaltungsweise zwar desavouirt. Allein der gesellschaftliche Parteistreit war noch so verbittert, daß ein neuer Minister des Innern (Graf Schwerin) von zwei Seiten verhöhnt ward, als er die Grundsätze einer gesetzmäßigen, unparteiischen Verwaltung zurückzuführen unternahm.

Der bald darauf folgende Verfassungsstreit brachte es von anderen Standpunkten aus zur Erscheinung, daß in der neuen Ordnung der Dinge die streitige Auslegung der wichtigsten Fragen der Verfassung und des Gemeindelebens lediglich von der persönlichen Meinung eines Ministers abhing. Die gesellschaftliche Grundrichtung der Zeit vermochte sich indessen mit der Wiederherstellung einer Verwaltungsjurisdiction auch nach solchen Erfahrungen nicht zu befreunden. Kein Parteiprogramm hat sich bisher zu einer solchen Forderung entschlossen.

In Wechselwirkung damit stand die Unfruchtbarkeit aller Gesetzgebung für die rechtliche Begrenzung der Polizeigewalt. Trotz des Eiferns über Polizeistaat und Büreaukratie hat unsere Kammerthätigkeit 24 Jahre hindurch keinen Anfang einer Rechtscontrole für Polizeiverfügungen und Polizeiresolute zu schaffen vermocht. Eine Kammercommission von 1861 hat damit lange fruchtlose Abende zugebracht (mit mehr als 14 Meinungen unter 14 Mitgliedern), bis eine Kammerauflösung unserer Qual ein Ende machte.

Diese Gestalt der Polizeiverwaltung bestimmte aber, wie immer, die übrigen Gebiete der Verwaltungsjurisdiction.

II. Im Gebiet der Kriegsverwaltung war nach Wegfall des Generalkriegsdirectoriums der Kriegsminister zur obersten Instanz für die Auslegung aller Gesetze geworden.

Die der Form nach nicht feste Grenze zwischen Gesetz und Verordnung im absoluten Staate hatte im Verlauf eines Menschenalters bereits zu erheblichen Aenderungen der Landwehrordnung von 1815 durch nicht publicirte königliche Erlasse geführt. Mannigfaltige Mißverhältnisse in den Aushebungen zur Armee und in der Verwendung der Landwehr hatte das Bedürfniß einer „Reorganisation“ herbeigeführt, über welche bald nach dem Regierungswechsel von 1858 mit dem Landtage verhandelt wurde.

Dem Widerstreben des Abgeordnetenhauses gegen eine starke Erweiterung der stehenden Armee und eine Beschränkung der Landwehr standen die bestehenden Landesgesetze über den Heeresdienst zur Seite. Allein es bedurfte nur einer leichten Interpretation einiger Worte, um den Landwehrdienst in einen Dienst der „Reserve“ zu verwandeln, und jeden Landwehrmann zur Verstärkung

der stehenden Armee heranzuziehen. Der Kriegsminister in endgültiger Auslegung der bestehenden Gesetze schritt damit zur Formation der neuen Truppentheile. — Trotz des lebhaftesten Streits über die entscheidenden Worte wurde indessen auf keiner Seite das Bedürfniß einer Rechtsprechung über die Streitfragen der Militärpflicht anerkannt*).

Der Präsenzstand der stehenden Armee, nach ihren Cadres, war in der jährlich publicirten Stamm- und Quartierliste 40 Jahre hindurch gleichmäßig fixirt und festgehalten worden. Diese Heereseintheilung war auch mit der gesetzlich festgestellten Kreiseintheilung in dauernde Verbindung gebracht. Wie die Staatsregierung die Aenderungen der Landwehrordnung durch solche königliche Erlasse als gesetzmäßig ansah, so erschien andrerseits die daraus entstandene Gesammtordnung als eine gesetzmäßige, nur durch Gesetz abänderliche. Es wurde aber eingewandt, daß jene Erlasse der „Publication" entbehrten.

Noch stärker sprach für jene Ansicht das Grundprincip des constitutionellen Staats, welches neue dauernde Belastungen des Volks nur mit Zustimmung der Landesvertretung anerkennt. Unter allen Lasten des preußischen Volks war aber keine schwerer wiegend, als die einer Erweiterung der stehenden Armee bis zu einem beinahe anderthalbfachen Umfang der Gesammtzahl. Die Frage, ob die Nation jährlich 200 oder 300 Millionen Arbeitstage der Dienstpflicht im Heere zu widmen habe, ist von nicht geringerer Bedeutung als die Mitwirkung der Kammern bei dem Staatshaushalt. Zu ungemessenen Diensten kann im Rechtsstaat sowenig die Gesammtheit wie der Einzelne verpflichtet sein. Allen staatsrechtlichen Gründen gegenüber verharrte aber die Staatsregierung bei dem Argument, daß kein „publicirtes Landesgesetz" die Stärke der Armee bestimmt habe.

Noch stärker sprach für die Festhaltung einer gesetzlich bindenden Ordnung der politische Grund, daß eine Armee ohne feststehende Grundzahl der wechselnden freien Geldbewilligung der II. Kammer unterliegt, und damit auf den Fuß der englischen Mutiny Act kommt, im Widerspruch mit der Natur der allgemeinen Wehrpflicht. Der Anspruch auf einseitige Festsetzung durch Verordnung von der

---

*) Ebenso über die Modalitäten der Dienstpflicht, wie das Recht zum einjährigen Freiwilligendienst, welches gelegentlich wegen politischer Mißliebigkeit versagt wurde, vergl. Bericht der Petitionscommission 1864/65 Nr. 197 und Kammerverhandlungen vom 7. Juni 1865 S. 1944.

einen Seite begründet den Anspruch auf ungebundene Festsetzung des Geldbedürfnisses von der andern Seite. Auch dieser Gesichtspunkt vermochte kein Gehör zu erlangen.

Mitten im Verlauf des Streits fand sich nun aber, publicirt in der Gesetzsammlung (1820, Seite 6) die königliche Verordnung, welche die Stärke der Armee auf Kriegsfuß ebenso bestimmte wie die Stamm- und Quartierlisten. Auch das publicirte Gesetz wurde nun durch die ministerielle Auslegung beseitigt, daß jener Erlaß als „Verwaltungsreglement" gemeint, und nur aus zufälligen Gründen in die Gesetzsammlung aufgenommen sei.

Es zeigte sich so in jedem Stadium, daß die Grundeinrichtungen des Staats nur von der persönlichen Auslegung eines Ministers abhingen.

Der Streit über diese Auslegungen ist später durch die Gesetzgebung des Norddeutschen Bundes beigelegt worden. — Allein die tiefe Erschütterung eines Verfassungsstreits hat bisher die politischen Parteien nicht zu überzeugen vermocht, daß streitige Auslegungen dieser Art in Zukunft der Garantien der Rechtssprechung bedürfen.

III. Im Gebiet der Finanzverwaltung hing nach Aufhebung des Generaldirectoriums die streitige Frage über die Gesetzmäßigkeit der Steuern und die letzte Entscheidung der Reclamationen lediglich vom Finanzminister ab. So empfindlich der Deutsche jeder Zeit gegen die Willkür der Steuererhebung war, so unempfindlich blieb die öffentliche Meinung gegen den jetzt entstehenden Widerspruch, daß ein constitutioneller Finanzminister endgültig über die streitige Auslegung der Finanzgesetze entscheiden sollte, welche als verfassungsmäßige Schranke für ihn selbst bestimmt sind.

Die Frage der Gesetzmäßigkeit der Steuern war allerdings im XVIII. Jahrhundert von der laufenden Verwaltung nicht zu trennen, da die Rücksicht auf zahlreiche Befreiungsgründe und Bevorzugungen jede durchgreifende Gesetzes-Norm überaus schwierig machte. Mit dem Fortschritt der Steuergesetzgebung aber, besonders seit 1820, ließen sich die streitigen Fragen auf einfache Gesetzauslegungen zurückführen und den Gerichten übertragen, vorausgesetzt, daß die Steuererhebung ihren Fortgang nahm (also mit Vorbehalt der Rückforderungsklage). Die Ministerverwaltung entschloß sich auch 1861 zu einer Erweiterung des Rechtsweges auf diesem Gebiet. Die alten Gewohnheiten des Beamtenstaats waren aber noch so lebendig, daß die streitige Frage nach der Gesetzmäßig-

keit der Steuern von dem Gesetz ausgeschlossen blieb. So nahe es lag, die Steuererhebung auf diesem Wege unter die volle Garantie eines Gerichtsschutzes zu stellen, so ist doch diese Hauptgarantie des Rechtsstaats bis heute noch von keiner Partei verlangt.

Am stärksten erscheint aber jedenfalls das Bedürfniß der Verwaltungsjurisdiction im Gebiet der Einschätzungssteuern, durch welche das Vermögen des Einzelnen der Discretion des Beamten unmittelbar unterworfen wird. Der constitutionelle Parteieinfluß auf die Verwaltung machte sich oft genug in Beschwerden an den Landtag geltend, in welchen eine Parteilichkeit der Einschätzung mit Rücksicht auf die Parteistellung und die Abstimmung bei den Wahlen behauptet wurde. Allein auch solche Beschwerden haben unsere öffentliche Meinung von der Nothwendigkeit einer Verwaltungsrechtsprechung zu überzeugen nicht vermocht. Wenn die Gesetzesentwürfe, um die Willkür zu begrenzen, concrete Abschätzungsregeln (rules) wirklich bringen, so werden dieselben in den Kammern solange amendirt und verallgemeinert, bis alles Wesentliche den einschätzenden Personen überlassen bleibt. Die Natur der Einschätzung als einer Verwaltungsjurisdiction bleibt der Gesellschaft so fremd, daß man Alles gethan zu haben glaubt, wenn aus der bloßen Wahl der Steuerinteressenten heraus Commissionen gebildet werden, die man als eine Art von „Selbstverwaltung" ansieht. Da aber die gewählten Commissionen keine Garantie für die Rechte des Staats gewähren, da sie in den verschiedenen Gemeinden, Kreisen und Bezirken keine Gleichheit des Steuermaßstabes festhalten, vielmehr offenkundig die größten Verschiedenheiten der Einschätzung in den Landestheilen herbeiführen; so überließ man die Wahrnehmung der Rechte des Staats lediglich dem vorsitzenden Regierungscommissar, in höherer Instanz der Regierung und dem Finanzminister, neben welchen die gewählten Commissionen zu bloßen Conseils nach der Weise der französischen Gemeindeverwaltungen herabsanken.

Dieselben Mängel blieben an den Gemeindesteuerschätzungen haften, welche ebenso den Majoritätsbeschlüssen der Interessenten eine Wahl der Steuern wie die Schätzung im Einzelen überlassen, ohne sich jemals klar zu machen, daß es sich um die Rechtsfrage des stetig gleichen Maßes handelt.

Der absolute Staat hat die gemeine Meinung, daß eine Verkürzung der öffentlichen Einkünfte kein Unrecht sei, und eine Rechtsprechung über die Einschätzungssteuern überhaupt nicht zum „Rechtsstaat" gehöre, bis heute zurückgelassen.

IV. Im Gebiet der Stadtverwaltung ist kraft des „Ober-

aufsichtsrechts" des Staats die Oberinstanz der heutigen Verwaltung in die Landräthe, Regierungen, Oberpräsidenten und die einzelnen Minister gelegt. Der Einfluß der Parteirichtungen seit 1848, insbesondere der Streit über parteimäßige Bestätigungen oder Nichtbestätigungen der Beamten, Concessionsertheilungen u. s. w. berührte die Städte am empfindlichsten; nicht selten auch die streitige Auslegung der Militär- und Steuergesetze. Ein einfaches Rescript des Ministers des Innern oder des Handels vermag den Städten Lasten und Geldleistungen aufzuerlegen, die weit über das Maß eines jährlichen Steuerbedarfs hinausgehen. Welche Bedeutung soll überhaupt die „Selbständigkeit" der Stadtverwaltungen haben, wenn ihre Rechte und Lasten von der persönlichen Auslegung eines constitutionellen Ministers unter dem wechselnden Parteieinfluß der Kammern abhängen?

Allein so groß die Eifersucht auf jene „Selbständigkeit" in Deutschland jeder Zeit gewesen ist, so schwer vermochte der Sinn der Zeit eine rechtliche Auskunft zu finden. Die Ansichten über die Abhülfe gehen noch heute weit auseinander. Die Einen meinen, die Staatseinwirkung überhaupt beseitigen zu können, während doch die bestehenden Polizei-, Militair-, Armen-, Wege-, Schulgesetze nicht den souveränen Beschlüssen jeder einzelnen Gemeinde überlassen bleiben können. Die Anderen glauben, durch eine veränderte Fassung der Clausel vom „Aufsichtsrecht" die Selbständigkeit herzustellen, ohne doch eine solche Formel finden zu können. Andere wollen die streitige Auslegung der Verwaltungsgesetze und den Erlaß der Polizeiresolute sogar den gewählten Gemeinderäthen überlassen! In diesem Sinne werden immer neue Revisionen der Städteordnungen verlangt. Der einzig wesentliche Gesichtspunkt einer geordneten Verwaltungsjurisdiction scheint unter allem Localstreit und politischem Streit noch immer keine Stelle zu finden.

V. Im Gebiet der Kirchenverwaltung liegt nach schweren Kämpfen keinem Staatswesen das Bedürfniß einer gesetzlichen Ordnung und Jurisdiction so nahe, wie dem deutschen, mit seinen alten und neuen Grundsätzen der Gleichberechtigung der Kirchen und der Bekenntnisse.

Durch die „constitutionelle" Staatsordnung fanden sich aber die widersprechenden Anforderungen der Kirchen, die Wahrung der staatlichen Rechte gegen kirchliche Uebergriffe, sowie die Religionsbeschwerden der Einzelen in die Hand eines Ministers gelegt, dessen persönliche Ansicht über alles Streitige zwischen Kirche, Staat, Schule, Gemeinde und Einzelen entscheiden sollte.

Die ältere Gesetzgebung war hier und da mehrdeutig und für manche Zeitforderungen nicht ausreichend. Die Gesetzgebung wurde aber jetzt durchkreuzt durch abstracte, vieldeutige Grundrechte, d. h. allgemeine Formeln, über deren Wortlaut sich entgegengesetzte Parteirichtungen vereinigt hatten. Wie viele unter den Abstimmenden hatten wohl eine bestimmte Vorstellung von der Reihe der Verwaltungsgesetze, welche durch solche Beschlüsse verändert werden sollten? Der Hauptsatz

„Jede Religionsgesellschaft ordnet und verwaltet ihre Angelegenheiten selbständig" (art. 15.) —

drängte vier Worte ohne irgend einen juristisch begrenzbaren Sinn, — Ordnen — Verwalten — ihre Angelegenheiten — selbständig — in eine Zeile zusammen, weil es nur so möglich war, aus mindestens vier widersprechenden Grundansichten einen scheinbaren Mehrheitsbeschluß zu Stande zu bringen. Es war das der Hergang auch bei anderen Beschlüssen der Grundrechte. Daß aber unsere Generation 24 Jahre lang solche Sätze als eine Magna Charta der kirchlichen Freiheit, als „Grundgesetz" des Verhältnisses von Kirche und Staat proclamiren konnte, daß man solche Sätze sogar noch in die heutige Reichsverfassung einzuschalten sucht, wird die Nachwelt berechtigen, uns des Stumpfsinns gegen alle Begriffe des öffentlichen Rechts anzuklagen.

Wenn irgend wo, so bedingte an dieser Stelle die Achtung vor Staat und Kirche, vor Religion und Recht, eine zuverlässige Rechtssprechung. Die deutsche Achtung vor der Gewissensfreiheit, die erstrebte Selbständigkeit kirchlicher Verwaltung, die Unvereinbarkeit der theologischen Ansichten mit den Rechten des Staats, und vor Allem die Aufrechterhaltung der Staatsautorität gegen die Ansprüche der Curie, bedingten hier die volle Autorität der Rechtssprechung. Erst wenn der juristische Inhalt der vieldeutigen und streitigen Gesetze durch die Rechtssprechung feststand, war das Bedürfniß und die mögliche Richtung einer Nachhülfe durch die Gesetzgebung zu übersehen.

Indem nun aber der herrschende Sinn der Zeit darauf bestand, dies größte Streitfeld des deutschen Volkslebens auf zwei Augen stehen zu lassen, blieb für die kirchlichen und die politischen Parteien dies ganze Gebiet auf dem Boden der Contestation. Keiner Partei war es Ernst mit einer rechtlichen Ordnung der Verhältnisse, so lange sie glaubte, durch die Selbstinterpretation das Nöthige schon zu besitzen, durch die Selbstinterpretation mehr zu erreichen, als im gegebenen Augenblick von der Gesetzgebung zu

erwarten war. Der „constitutionelle" Staat hat das kirchliche Gebiet mit Vorliebe zu einem Haupttummelplatz der Rechtsverwirrung gemacht.

VI. Im Gebiet der Schulverwaltung endlich traf der pädagogische, politische und kirchliche Parteistreit zusammen mit dem Mangel aller Begriffe von öffentlichem Recht.

Schon im absoluten Staat hatte die katholische Kirche unter mancherlei Wechsel der Verwaltungssysteme unerfüllbare Ansprüche erhoben. Im constitutionellen Staat leistete der von den Parteien bedrängte „verantwortliche" Minister einen noch schwächeren Widerstand. In der rückläufigen Strömung von 1849—1858 hatte sich sogar eine Coalition katholischer und evangelischer Parteirichtungen gegen die Rechte des Staats gebildet, welche die leitenden Stellen mit ihren Angehörigen selbst zu besetzen vermochte.

Der „confessionelle" Charakter der Unterrichtsanstalten wurde nun das Schlagwort, mit welchem die Einheit des nationalen Erziehungssystems, welches die Gesetzgebung seit hundert Jahren begründet hatte, durch Maßregeln der Verwaltung wieder aufgehoben werden sollte. Durch theologische Decernenten war der Ausdruck der „Confessionalität" zuerst vereinzelt im Gang gebracht, ohne jedoch über das Bereich der Ministerialacten hinauszugelangen. Kein publicirtes Landesgesetz hatte in Preußen jemals die Volksschulen, gelehrten Schulen oder Universitäten für confessionelle Anstalten erklärt. Das Landrecht nennt und behandelt sie lediglich als „Veranstaltungen des Staats." Der Ausdruck „confessioneller" Anstalten ließ sich überhaupt auf keinen rechtlichen Inhalt und keine rechtliche Schranke zurückführen, war vielmehr nur ein allgemeiner Ausdruck kirchlicher Ansprüche auf den Besitz der Schule. Auch die Verfassungsurkunde von 1850 hat ihn deshalb absichtlich vermieden.

Allein die Ministerverwaltung in ihrer uncontrolirten Selbstauslegung der Gesetze hat nunmehr eine Reihe von Jahren hindurch in Verwaltungserlassen, Statuten und Einzelverfügungen den Grundsatz der „Confessionalität" zur Geltung gebracht, sowie in der amtlichen Statistik eine Scheidung in evangelische, katholische und Simultananstalten durchgeführt — im Widerspruch mit der Landesgesetzgebung. Der neue Begriff wurde dann in der Besetzung des Lehrpersonals, in Schulplänen und Schulinspection weitergeführt, bis er zu einem heftigen Conflict zwischen Staat und Kirche gesteigert ist.

Wie hochwichtig aber allen Zeitgenossen die Gestaltung der deutschen Schule erschien: noch immer hat sich keine Partei entschließen

können, auf die Selbstauslegung in diesen Fragen zu verzichten und eine Rechtsprechung zu fordern[4]).

In dieser Weise ist die Auflösung der Verwaltungsjurisdiction seit 1848 in allen Gebieten des innern Staatslebens erfolgt, und an ihre Stelle ein Parteistreit zwischen Ministern und Kammern über einzele Worte der Verfassung und der Verwaltungsgesetze getreten, — ein Streit, in dem stets die zeitige Machtstellung Recht zu behalten glaubt.

Dem gegenüber schien freilich die alte Gerichtsverfassung Preußens noch immer einen Halt des Rechtsstaats zu gewähren. Allein die organische Natur des Staats bringt es mit sich, daß im Verhältniß der Gerichte und der Verwaltungsjurisdiction die Auflösung der einen Seite auch die der andern nach sich zieht.

Die Civilgerichte wurden durch die Reform von 1849 zu größeren Collegien vereint, scheinbar befestigt, aber innerlich aufgelöst. An die Stelle des ständigen Einzelrichteramts hatte die Reform wechselnde Commissarien gesetzt, an die Stelle der urtheilsprechenden Collegia wechselnde Deputationen von 3, 5, 7 Richtern oder Hülfsarbeitern. Diese Commissionen sollten Recht sprechen im Namen des Gerichtscollegiums Dennoch wurde dies Collegium selbst von jeder Theilnahme an der Bildung derselben sorgfältig ausgeschlossen; vielmehr sollte theils der Justizminister, theils die Vorsitzenden als Organe der Verwaltung, die Commissionen von Jahr zu Jahr bilden. Weiter wurde aber auch durch eine neue „constitutionelle" Disciplin den zeitigen Parteiansichten im Staat ein wirksamer Einfluß auf Richter und Anwälte geschaffen. Es schien dabei keine Gefahr wegen des unpolitischen Charakters der Civilprocesse. Allein die indirecte Controle, welche die Civilgerichte durch ihre Incidententscheidungen über das öffentliche Recht zu üben haben, verlor damit ihren Halt, wie dies auch bald genug fühlbar wurde.

In dem Organismus der Strafgerichte wurde das Strafverfolgungsrecht vom Richteramt getrennt und in Gestalt einer entlaßbaren Staatsanwaltschaft unmittelbar den Ministern untergeordnet. Alle Preß- und Vereinsgesetze, alle Strafverfolgung der Beamten, alle politisch entscheidende Handhabung der Strafgesetze war damit der herrschenden Parteirichtung dienstbar gemacht. Der Halt, welchen die ständige Collegialverfassung der Gerichte dagegen gewähren soll, war durch die Auflösung der Collegien beseitigt. Untersuchungsrichter, Polizeirichter, Gerichtsabtheilungen,

Raths= und Anklagekammern, Schwurgerichte und Staatsgerichtshof, wurden zu wechselnden Commissionen und Commissarien unter Ernennung eines Verwaltungschef oder des Justizministers. Commissionen von drei, fünf und sieben Personen sprachen in allen Instanzen Recht unter dem unberechtigten Namen eines Richtercollegiums. Unter dem Namen eines Schwurgerichts bildete man Commissionen, welche sogar durch die Regierungs=, resp. Polizeipräsidenten ernannt wurden. Unter dem Namen eines ständigen Tribunals erließen solche Commissionen ihre Entscheidungen über die Strafverfolgungen der Kammermitglieder gegen Art. 86 der Verfassung. Unter dem Namen von Gerichtscollegien ergingen die Disciplinarentscheidungen, welche die Unterstützung der zeitigen Minister der Krone für eine „Amtspflicht" der Richter und Rechtsanwälte erklärten[48]).

Unsere Vorfahren hatten die Bedeutung der ständigen Collegia wohl verstanden*). Aber der Interessenstandpunkt der Zeit hatte bei den Reformen nur an die gesicherten Gehalte, die Unversetzbarkeit der Richter, kurz an die Interessen der Beamten gedacht; das Wesen der Gerichtsverfassung aber, die Ständigkeit der rechtsprechenden Organe im Interesse der Rechtsordnung und der Parteien vergessen. Und als nun später die sichtbaren Erfolge vor Augen traten, interessirte sich die öffentliche Meinung doch immer nur für die Unehre der zeitigen Justiz; — für die Wurzel des Uebels, die Auflösung des Gerichtsorganismus in Commissionen ist sie bis heute taub geblieben.

Mit diesem aufgelösten Organismus der Gerichtsorgane trat nunmehr die aufgelöste Verwaltungsjurisdiction in volle Wechselwirkung, um den alten Gliederbau des deutschen Rechtsstaats von Grund aus zu beseitigen.

Die Gesammtcontrole des öffentlichen Rechts durch die Civil= und Strafgerichte hatte durch die Auflösung der ständigen Gerichtsverfassung ihren Halt verloren.

---

*) Die Wahlcapitulation (1724 Art. 24 § 13) bestimmte, daß alle vor den Reichshofrath gehörige Sache alle Zeit in pleno abgehandelt und weder zuvor noch hernach vor einige Deputation, Hofcommission, oder was dergleichen außerordentliche Wege sonst für Namen haben mögen, nimmermehr gezogen werden. — Bei dem Reichskammergericht, wo eine Theilung in Senate praktisch ebenso nothwendig wurde wie bei unsern Gerichtscollegien, mußte die Senatsbildung vom Kammerrichter mit Rath und Zuziehung der Präsidenten und acht mit Beobachtung der Religionsgleichheit zu erwählender und zu deputirender Beisitzer geschehen. (Brandes, Geschichte der innern Verfassung des Reichskammergerichts 1785.)

Die Beamtenverantwortlichkeit wurde durch die Staatsanwaltschaft unmittelbar unter die Minister gestellt, und weiter noch von dem Vorbeschluß eines commissarisch gebildeten Competenzgerichtshofes abhängig gemacht.

Die Ministerverantwortlichkeit galt den herrschenden Vorstellungen lediglich als Machtfrage. Die „politische" Verantwortlichkeit d. h. die Abhängigkeit der Minister von der gewählten Kammer erschien als das allein Wesentliche: die rechtliche Verantwortlichkeit für eine gesetzmäßige Verwaltung blieb verschoben, als eine gelegentliche „Krönung des Werks," mit welcher es den Ministern wie den Parteien gleichwenig Ernst war[45]).

Die Innehaltung der Rechtsgrenze zwischen Gesetz und Verordnung — der höchste Angelpunkt des Rechtstaats und der Ministerverantwortlichkeit — war durch Art. 76 der Verfassungsurkunde ausdrücklich der Entscheidung der Gerichte entzogen, und damit dem Rechtstaat die Sehnen durchschnitten. Für Fragen dieser Art war es weder bei Revision der Verfassung noch später möglich, der öffentlichen Meinung ein Interesse abzugewinnen.

Alle Grundrechte blieben interessante Streitfragen zwischen der Ministerverwaltung und den Parteien; daß solche Fragen weder von den Ministern noch von den Parteien, sondern durch eine ständige Rechtsprechung zu entscheiden sind, blieb unverständlich[46]).

Selbst für das Recht der Budgetbeschließung, welches der gesellschaftlichen Grundauffassung am höchsten steht, wurde immer nur an Erweiterung der „Bewilligungsrechte" gedacht, aber kaum jemals an die rechtliche Gestaltung dieses Anspruchs.

Die Bestrebungen der alt-, wie der neuständischen Seite gingen eben nur auf Machtstellung im Staat, wie die ministerielle Politik auf die Machtstellung der zeitigen Minister. An eine Selbstbeschränkung durch Gesetz und Rechtsspruch wurde in Wahrheit auf keine Weise gedacht.

Zum Kraftmesser des neugeschaffenen öffentlichen Rechts ist der seit 1861 beginnende Verfassungsstreit geworden. Das Haus der Abgeordneten machte von seinem unzweifelhaften und bestimmungsgemäßen Recht Gebrauch, die Mehrkosten neuer Heeres-Einrichtungen zu versagen. Das Herrnhaus verwarf das ganze Staatshaushaltsgesetz, um durch einen bestimmungswidrigen Gebrauch seines Rechts jenen Widerspruch zu beseitigen. Ohne einen gesetzlichen Haushaltsetat ging indessen die Staatsverwaltung, unabhängig von der Verfassung, ihren Gang. Es zeigte sich, daß die französische Maxime, alle Einnahmen und alle Ausgaben des

Staats — ohne Unterschied zwischen gesetzlichen und discretionären, zwischen festen und beweglichen Posten — zu bewilligen, ein Versagungsrecht überhaupt unwirksam macht. Es zeigte sich, daß zwischen der Verfassung und der Verwaltung des Staats nur noch eine Gewissensehe bestand. Es waren nur die „moralischen Garantien" des Rechts übrig geblieben.

Unter allem Streit über Verfassung und Budget konnte indessen die öffentliche Meinung zu keinem Bewußtsein darüber gelangen, daß ein öffentliches Recht einer Rechtsprechung bedarf.

In den politischen Wahlen traf das Interesse der Gesellschaft mit dem Rechtsgefühl zusammen, um die Opposition mit beispielloser Majorität in das Abgeordnetenhaus zu bringen. Das Ausland machte noch einmal die ihm auffallende Bemerkung, daß der Deutsche in Vertretung von Gewissensüberzeugungen unüberwindlich ist, selbst in einer Periode der Umbildung der Gesellschaft. Aber Niemand wußte einen Weg, um dem gefühlten Rechte eine gesicherte Wirklichkeit zu geben. Das Rechtsgefühl vermag sich aus dem täglichen Leben der Gesellschaft heraus zu dem reifen Gedanken einer Rechtsprechung auch in solchen Epochen nicht herauszuarbeiten.

In diesem innerlich unlösbaren Widerstreit schlug die preußische Ministerverwaltung ihre neuen erfolggekrönten Wege ein, um die neugestaltete Heeresmacht zum Werkzeug einer großen nationalen Politik zu machen, um die seit 1815 ungelöste deutsche Frage auf dem allein möglichen Wege der Staatsmacht zur Lösung zu bringen.

Und das Rechtsgefühl begann zu schmelzen in dem Nationalgefühl, in der alten Herzenssache des deutschen Volks, in der Wiedergewinnung der staatlichen Einheit.

Die Regierung hatte sich nicht getäuscht in ihrer Voraussetzung, daß alles Widerstreben des Volks das Heer in der loyalen Folgeleistung gegen den Ruf des Königs nicht irre machen werde. Die Gemüther erwärmten sich, je mehr die großen nationalen Ziele hervortraten.

Als aber nach den glänzendsten Erfolgen eine siegreiche Regierung kein Plebiscit nach französischer Weise, sondern in schlichter Anerkennung der Verfassung eine Indemnitätsbill beantragte, da schmolz auch der letzte Widerstandsversuch gegen die Gutheißung alles Geschehenen.

Wie verhielt es sich aber in diesem Wendepunkt des deutschen Staatslebens mit der Wahrung des Rechts?

Es bedurfte nach dem vorangegangenen Verfassungsstreit einer Sicherung des öffentlichen Rechts durch die rechtliche Verantwortlichkeit der Minister und einer Rechtsprechung über das öffentliche Recht; aber nicht einer Indemnität für das Werk der Einigung Deutschlands. Eine Indemnitätsbill, — eine Anerkennung der Machtstellung der Kammern und der politischen Verantwortlichkeit der Minister — war nicht das, worauf es ankam, sondern das Recht der Zukunft.

War aber für diesen Gesichtspunkt irgendwo ein Verständniß in der öffentlichen Meinung jener Zeit zu finden?[49] [51]

Es war dies der letzte Augenblick, in welchem man an eine Herstellung des „Rechtsstaats" aus der Initiative der politischen Parteien denken konnte. Wenn die gesellschaftliche Grundanschauung auch in jenen Momenten der höchsten Erhebung nur an die politische Ministerverantwortlichkeit, nicht aber an das öffentliche Recht zu denken vermochte: so wird der Schluß gerechtfertigt sein, daß die Herstellung des Rechtsstaats wie einst seine Entstehung nur von dem wohlverstandenen Interesse der Staatsregierungen selbst zu erwarten ist.

Die Gesammtbewegung des deutschen Volkes in dem tiefbewegten letzten Menschenalter zeigt uns die Wiederverbindung von Staat und Gesellschaft in den Formen des constitutionellen Staats als das gewaltige, unwiderrufliche Resultat langer Kämpfe.

In einer Umwälzung aller Verhältnisse des Besitzes und der Arbeit bleibt in dem Grundcharakter der deutschen Gesellschaft, unter vielen Verirrungen, doch die Besonnenheit und die Vaterlandsliebe unverändert.

Aber der Sinn für Wahrheit in eben diesem Volk wird sich darüber nicht länger täuschen können, daß der Rechtsstaat die schwächste Seite unserer Zeitentwickelung ist, daß jene Selbstbeschränkung, welche eine dauernde Ordnung des öffentlichen Rechts schafft, von der öffentlichen Meinung (Gesellschaft) aus ihrer eigenen Bewegung heraus nicht zu erwarten ist.

Und dieser Mangel liegt nicht in der Beschränktheit und dem bösen Willen der Staatsmänner und Parteiführer, welche im pharisäischen Geist des Parteistreits sich gegenseitig anklagen, sondern er liegt in dem Wesen und täglichen Leben der Gesellschaft selbst.

IX.

Warum vermag die öffentliche Meinung im gesellschaftlichen Parteistreit nicht zum Rechtsstaat zu gelangen?

Vor allem aus dem Grunde, weil die Gesellschaft in unüberwindlicher Selbsttäuschung das öffentliche Recht zu vertreten glaubt, während jedermann nur die Geltendmachung seiner berechtigten Interessen meint.

Es bedarf eines längeren Zeitraums, um von liebgewordenen Täuschungen zurückzukommen. Aber der heute durchlebte Zeitabschnitt ist vielleicht lang genug, der gewaltige Wandel der deutschen Staatsverhältnisse ernst genug, um einen Rückblick auf die Erfolglosigkeit aller Bestrebungen zur Herstellung eines gesicherten öffentlichen Rechts zu versuchen.

Bei solcher Rechenschaft wird man immer am sichersten von den Einzelgebieten ausgehen, in welchen das Bedürfniß einer unparteiischen Staatsverwaltung dem Privatmann täglich vor Augen steht. Und darum wiederhole ich noch einmal das obige Bild unserer Zustände, als einen „Rechtsspiegel" der heutigen Zeit.

Wo in der civilisirten Welt ist über Polizei und Polizeistaat soviel geklagt worden, wie in der deutschen Gesellschaft, ohne Unterschied der politischen und kirchlichen Parteien? Ist es uns aber in 20 Jahren gelungen, auch nur eine Einrichtung zu finden, um dem Polizeicommissarius oder dem Landrath eine Rechtsschranke, um für Polizeiresolute und Polizeiverfügungen eine Garantie unparteiischer Handhabung zu schaffen? Es war dieser Punkt das Hauptthema der politischen Unterhaltung, ein Hauptthema der Tagespresse, zahlreicher Real- und Idealpolitiker: allein wer hat im Ernst an eine Jurisdiction gedacht, welche im constitutionellen Staat den Mißbrauch dieser Gewalten zu Partei- und Wahlzwecken verhüten muß? Es war dies der nächste Punkt, an welchem die Gesellschaft solidarisch an einen Rechtsschutz denken mußte. Die preußische Verwaltungsweise von 1849—1858 erhielt eine Aufforderung dazu, welche vielseitiger kaum zu denken war. Ist in den Verhandlungen über die vielen Tausende von Petitionen, in welchen über den Sinn

der Verwaltungsgesetze gestritten wurde, ernsthaft der Gedanke aufgetaucht, daß diese Interpretation keinem von allen Theilen zukommt, weder den constitutionellen Ministern, noch den Fractionen, noch den Einzelnen nach ihrer persönlichen Meinung vom Sinn des Gesetzes, sondern einem rechtsprechenden Organ? So sehr die Entscheidungen der beiden Häuser sich selbst widersprechen, und auch in verschiedenen Sessionen in entgegengesetztem Sinne ausfallen, so taucht doch von Zeit zu Zeit sogar der Antrag auf, die Minister sollen sich beim Beginn einer neuen Session „ausweisen," wie sie den Rechtsspruch der Majorität befolgt haben?

Verfolgen wir den obigen Gang der Verwaltungsjurisdiction weiter: so gibt es unter den persönlichen Staatspflichten keine, welche die Gesellschaft tiefer ergreift, als die persönliche Militärpflicht. Ist nach langem und schwerem Streit jemals der rechtliche Gedanke zur Geltung gekommen, daß über die streitigen Fragen des Heer- und Landwehrdienstes weder der Kriegsminister noch die Kammern endgültig entscheiden können?

Kein Verhältniß wird im deutschen Staatsleben mit größerer Eifersucht angesehen, als die Einschätzung des Grund- und Gewerbeeinkommens, des Vermögens und des Gesammteinkommens, nach dem willkürlichen Ermessen der landesherrlichen Beamten. Ist aber irgend ein Organ der öffentlichen Meinung zu dem Anerkenntniß gekommen, daß es sich bei der Einschätzung um eine Rechtssprechung handelt?

Seit Jahrzehnten ist die Reform unserer Städteordnung eine stehende Forderung. Bei jedem Reformversuch wie bei den täglichen Beschlüssen der Gemeinderäthe empfinden wir den Widerspruch zwischen einer vermeintlich freien Beschließung der Gemeinde und einem ungemessenen Oberaufsichtsrecht der Landräthe, Regierungen und Minister. Ist man aber zum Bewußtsein darüber gekommen, wie eine „selbstständige" Gemeindeverfassung darin besteht, daß über diesen streitigen Fragen nicht ein administrirender Präfect, sondern eine Rechtssprechung waltet?

Kein Gegensatz hat das deutsche Leben tiefer zerrissen, als der Zwiespalt der Kirchen und die streitigen Fragen der Kirchenhoheit und Kirchengewalt. Im Sinn der Gerechtigkeit und der Gewissensfreiheit sind diese Fragen in dem preußischen Staat durch umfangreiche Gesetze und Verordnungen in einer Weise gestaltet, die heute wohl in der europäischen Welt als mustergültig gelten kann. Ist es unsern kirchlichen und politischen Parteien aber eingefallen, daß über das streitige Verhältniß des bestehenden Rechts zu dem verworrenen Art. 15 der Verfassungs-Urkunde weder ein

constitutioneller Minister, noch ein katholischer Bischof, noch ein evangelischer Oberkirchenrath, noch eine Kammermajorität, noch die Meinung des Einzelnen entscheiden kann, sondern nur eine ständige Rechtssprechung?

Im Anschluß daran ist das Gesammtsystem der nationalen Erziehung seit hundert Jahren durch preußische Gesetzgebung und Verordnungen in einer Weise gestaltet, welche trotz mancher Verschiebungen sich immer noch als das erfolgreichste System eines europäischen Großstaats bewährt hat. Ist es in dem langen Verlauf des Streits darüber einer Partei, einem Organ der öffentlichen Meinung, einer Stadtgemeinde zur Abwehr eines ungesetzlichen Verlangens, eingefallen, statt der eigenen Auslegung vermeintlicher Grundrechte eine rechtliche Entscheidung nach den bestehenden Gesetzen zu fordern?

So hat sich in keinem Gebiet der Verwaltungsjurisdiction die herrschende Vorstellung zur Anerkennung einer von der Ministerverwaltung unabhängigen Rechtssprechung entschließen können. Selbst das Minimum von contentiöser Jurisdiction, welches Napoleon I. in dem Conseil d'État für unentbehrlich hielt, hat man bisher verschmäht, weil man darin eine Vermehrung des Beamteneinflusses gegen die Machtstellung der Kammern sieht.

Derselbe Mangel an Verständniß und rechtem Willen hat unsere Gerichtsverfassung verunstaltet. Wie wenig hat die öffentliche Meinung das Wesen des deutschen Gerichts als einer vom Staat eingesetzten, durch ständige Besetzung von den zeitigen Macht- und Parteieinflüssen der Gesellschaft unabhängigen Stelle zu würdigen vermocht? Eine tausendjährige Geschichte, welche seit Karl dem Großen nur ernannte Schöffen und Richter kennt, vermag unsere Zeitgenossen noch immer nicht von der Lieblingsvorstellung zurückzubringen, daß ein volksthümliches Gericht eigentlich gewählt werden müßte, und daß auch „Verwaltungsgerichtshöfe“ aus der freien Wahl der Kreiseingesessenen gebildet werden müßten. Neben dieser Lieblingsvorstellung erschien das Wesentliche aller Rechtssprechung als Nebensache. Die öffentliche Meinung verhielt sich theilnahmlos bei der Auflösung unserer Gerichte in Commissionen, bei der Aufhebung der Ständigkeit der rechtssprechenden Organe in allen Instanzen. Für viel wichtiger hält man das Interesse des Beamtenthums, seine Unabsetzbarkeit, die Klagbarkeit der Amtsgehalte und Pensionen. Die ganze Stellung der Advocatur, die Nothwendigkeit eines unabhängigen Fürsprecheramts zum Schutz der Rechtsordnung, die Verschiebung des ganzen Strafrechts durch eine

Staatsanwaltschaft „zur Disposition" der zeitigen Minister ging theils unverstanden, theils gleichgültig an der herrschenden Meinung vorüber. Auch heute noch gilt die nothwendige Erhöhung der Gehalte für dringlicher als die Wiederherstellung der ständigen Gerichte.

Um so selbstverständlicher hat dieser Indifferentismus gegen das Recht seine Probe bestanden bei allen großen Streitfragen, bei den wirklichen wie bei vermeintlichen Fundamentalsätzen constitutioneller Regierungsform selbst. Die Gesellschaft bleibt dabei, ihre Hauptforderungen an den Staat als „Grundrechte" obenanzustellen; der Widerspruch solcher Formeln mit dem gänzlichen Mangel einer Rechtsgarantie für ihre Ausführung macht sie nicht irre, immer noch neue Grundrechte nach demselben Muster zu verlangen. Die Gesellschaft bleibt dabei, die Staatsgewalt sich nur als ihre „Executive" zu denken, und immer nur nach einem erweiterten Einfluß auf die Ministerverwaltung zu suchen, nimmer aber an Garantien für die unparteiische Handhabung dieser Gewalt zu denken. So ungenügend im Verlauf von zwei Jahrzehnten alle Garantien der Verfassung sich erwiesen haben, so werden dennoch immer nur neue Gesetzparagraphen derselben Art verlangt. Es wird nicht nothwendig sein, die Reihe unserer Verfassungsstreitigkeiten zu wiederholen; denn wenn dem Einzelnen das Staatsbewußtsein für jede einzelne Frage fehlt, welche ihn in seinem täglichen Leben berührt, so kann noch weniger ein Rechtsbewußtsein für die allgemeinen Grundlagen des Staats vorhanden sein.[50])

Alle diese Erscheinungen sind weder an Zeit noch Ort gebunden. In dem Jahrhundert der Umwandlung aller erwerbenden Arbeit wird der menschliche Geist in unwiderstehlicher Einseitigkeit vom Staate ab- und der Gesellschaft zugewendet. Das Erwerbs- und Besitzinteresse erfüllt alle Lebenskreise, gewöhnt alle Vorstellungen zuerst an die gesellschaftliche Existenz und das eigne Wohl zu denken, und erst von diesem Standpunkt aus die dauernden und sittlichen Bedingungen des Gesammtlebens zu messen. Am stärksten treten diese Erscheinungen aber in der europäischen Welt da auf, wo die Gesellschaft ihre Theilnahme am Staate wiedergewonnen, die Ausführung des Staatswillens dagegen (die Verwaltung) nach wie vor der berufsmäßigen Beamtenklasse allein überlassen hat.[51]) Schon die völlige Gleichmäßigkeit dieser Erscheinung rechtfertigt die Folgerung, daß der Mangel an Rechtssinn und rechtsbildenden Ideen in dem Wesen der Gesellschaft selbst liegt.

Das Streben des Einzelnen geht aus dem Privatleben der

Gesellschaft heraus zunächst nur als Abwehr der lästigen Zumuthungen und Beschränkungen, welche der Staat ihm auferlegt. Erst wenn Steuerlast und Militärpflicht gleichmäßig geordnet sind, erhebt sich die höhere Forderung einer positiven Theilnahme am Staat.

Das Gleichmäßige in diesem Bestreben geht aber von dem Standpunkt des Ich aus, geht also auf Beförderung des eigenen Wohls, nicht aber auf die Selbstbeschränkung und Selbstbeherrschung, welche durch das Interesse der Andern geboten wird. Eine philosophische Betrachtung vom Staat mag das Gemeinwohl als dauerndes Ziel setzen, der besonnene Charakter einer Nation mag die kurzsichtige Selbstsucht der gesellschaftlichen Grundforderungen ermäßigen: das durchschlagend Gleiche bleibt jenes Bestreben, das eigene Wohl, das Interesse der eigenen Klasse zu befestigen und zu erhöhen.

Wäre es möglich, die Forderungen, welche an einem einzigen Tage durch Wort oder Schrift in einem gegebenen Staate von den Einzelnen erhoben werden, festzuhalten, neben einander zu stellen, nach ihrer Ausführbarkeit zu prüfen: es würde ein Chaos so widersprechender Bestrebungen zum Vorschein kommen, daß Niemand mehr behaupten würde, der Staat habe die Summe dieser Vorstellungen d. h. „die öffentliche Meinung" statt seiner regieren zu lassen.

Die heutige Gesellschaft selbst weiß dies, und hat in verständiger Einsicht ihre Vorstellungen zu organisiren begonnen. Es bedarf der Verständigung, der Vereinigung auf Hauptpunkte, der verständlichen Formulirung, einer gewissen Folgerichtigkeit der Geltendmachung. Die heutige Vervollkommnung der Mittel hat dazu die Tagespresse, die Association, die Wahlsysteme und politischen Parteiorganisationen geschaffen.

Kann aber diese Organisation das Rechtsbewußtsein einer Nation erzeugen? Es ist dies die principiell entscheidende Frage für jede Selbsterkenntniß.

I. An erster Stelle finden die gemeinsamen Bestrebungen der Gesellschaft ihren Ausdruck in der Tagespresse, welche die Durchschnittsströmungen großer Schichten zusammenfaßt. Wir nennen sogleich die Tagespresse; denn sie bemächtigt sich in wachsendem Maße aller gesellschaftlichen Ideen, faßt sie in neben- und gegeneinanderlaufende Ströme zusammen, und saugt auch in Deutschland alle andere politische Literatur auf, welche zu einer Geltung nur noch kommt, soweit sie durch die Tagespresse verarbeitet wird. Wie aus dem Dienst des Staats ein Lebensberuf geworden ist, so gestaltet sich der geistige Dienst der Gesellschaft zum Lebensberuf eines eigenen Personals, und gliedert sich wie der Staatsdienst in

Central-, Provinzial-, Localorganen. Dieselbe Presse, welche in früheren Generationen das Organ der Erkämpfung geistiger und bürgerlicher Freiheit gewesen ist, wird nun in ihrer Fortentwicklung das Hauptorgan der Beherrschung des Staats durch die Gesellschaft. Für den Rechtsstaat entsteht daraus aber ein vitiöser Zirkel.

Geht das Streben des Einzelnen stets auf das eigene Wohl, nicht aber auf Selbstbeschränkung und Selbstbeherrschung im Interesse der Andern: so kann die Summe dieser Vorstellungen nicht eine rechtliche Ordnung erzeugen. Man wird die Tagespresse als ein unentbehrliches Lebensorgan der heutigen Gesellschaft anerkennen und gelten lassen müssen; in keinem Fall aber vermag sie das Rechtsbewußtsein einer Nation und den Willen zum Recht zu erzeugen, wenn auch in dem Streben darnach die deutsche Presse vielleicht den ersten Rang einnehmen mag.

Jede rechtliche Erörterung streitiger Zeitfragen setzt ein audiatur et altera pars voraus; das lesende Publikum kann aber die Gegengründe, welche in einer unbestimmten Zahl anderer Organe zur Erscheinung kommen, weder übersehen noch beherzigen.

Das lesende Publikum will aber auch die grundsätzlich verschiedene Meinung der andern Schichten der Gesellschaft nicht hören; durch das beschränkte Maß der Zeit und Kraft rechtfertigt es ein Jeder vor sich selbst, wenn er nur ein periodisches Blatt seiner Grundrichtung liest.

Das löbliche Bestreben der Tages- und Wochenblätter, ein zusammenhängendes Bild der Zeitereignisse zu geben und möglichste Consequenz im Urtheil darüber zu behaupten, vermag doch nicht Rechtsgrundsätze, sondern nur Durchschnittsmeinungen zu erzeugen und wiederzugeben; denn die Summe ihrer Leser bleibt trotz einer gewissen Gleichartigkeit ein unorganisch zusammengesetztes Ganzes.

Die Tagespresse vermag endlich nicht die Stetigkeit der Grundsätze zu behaupten, welche zu einem rechtlichen Verhalten gehört. Die zeitunglesende Welt täuscht sich darüber freilich in bekannter Weise. Niemand controlirt das Organ seiner Meinungen auf Monate oder Jahre zurück. Die Widersprüche verwischen sich einfach auf dem Wege des Vergessens.

In allen diesen Mängeln vermag der Wille der anonymen Autorschaft nicht zu ändern. Denn die periodische Presse beruht auf continuirlichem Angebot und Nachfrage; sie kann habituell nur denen schreiben, welche sie habituell lesen wollen. In dem, was sie sagt und was sie verschweigt, kann sie in vitiösem Zirkel der

Gesellschaft nur ihre eigenen Gedanken wiedergeben. Sie kann deshalb nicht das dauernde Wesen des Staats vertreten. Alle Selbsttäuschung darüber beruht nur darauf, daß Niemand die Presse rückwärts liest.

Die Folge dieses Grundverhältnisses ist, daß die politischen Schlagworte, über welche sich die Gesellschaft von Zeit zu Zeit vereinigt, stets unjuristischer Natur und rechtlich unbegrenzbar sind. Es gilt dies von jedem allgemeinen, wie von jedem besonderen Wort.

Da sich die Einzelthätigkeit des Staats vom Standpunkt der Interessen aus rechtlich nicht gliedern läßt, so faßt man sie in Pausch und Bogen zusammen unter dem Wort „Verwaltung." Es gibt für die Gesellschaft überhaupt kein öffentliches Recht mehr, sondern nur noch „Verwaltung." Die Gruppirung und Handhabung der örtlichen Interessen nennt man im gleichen Sinne „Selbstverwaltung." Diese Verwaltung aber, über welche die öffentliche Meinung nur einfach absprechende Urtheile hat, welche die Politiker immer nur nebenbei als Mittel zu einem bestimmten Zweck interessirt, bildet gerade den stetigen Organismus des Rechtsstaats. Die „Verfassung," d. h. der Antheil der Gesellschaft am Staatswillen, bleibt der alleinige Gegenstand ihres Interesses: die Verwaltung dagegen, für welche sie nie ein nachhaltiges Interesse hat, enthält eben den Gesammtorganismus, auf den es für die Ordnung des öffentlichen Rechts ankommt.

Nach dem System dieses allgemeinen Sprachgebrauchs bildet sich dann der besondere. Alle Schlagworte der einzelnen Zeitfragen, wie Theilung der Gewalten, Trennung der Kirche vom Staat, confessionelle und confessionslose Schule, Büreaukratie, Aristokratie und Demokratie, conservativ, liberal und liberalconservativ u. a., sind juristisch unconstruirbar und unbegrenzbar. Sie enthalten niemals einen Rechtsgrundsatz, sondern summirte Interessenforderungen. Sie erscheinen bald in verwandtem, bald in verschiedenem Sinn, in der Presse Deutschlands, Frankreichs, Belgiens, Englands 2c. und berufen sich doch gegenseitig auf einander, um ihren Begriff rechtlich noch unentwirrbarer zu machen. Die Kulturländer Europas bieten nur noch Grad-Unterschiede in diesem Charakter ihrer Presse dar.

II. Das zweite Organ der Gesellschaft, das Vereinsrecht, ist in fortschreitender Wahl ein unentbehrliches Glied zur Verständigung und Geltendmachung gesellschaftlicher Interessen geworden. Es verstärkt die Mittel der Verständigung durch die le-

bendige Macht der Persönlichkeit und der mündlichen Rede. Aber es vermag das Rechtsbewußtsein einer Nation nicht zu erzeugen und fortzubilden, weil es an denselben Mängeln leidet wie die politische Presse.

Es kann die Meinung der Gegner nicht hören.

Es will die Gegner nicht hören, vielmehr vereinigen sich in der Regel nur die, welche in einer Grundrichtung vorweg einig sind.

Es kann nur Durchschnittsmeinungen zur Erscheinung bringen wegen der unorganischen Natur der Vereinigung.

Es kann nicht die Stetigkeit rechtlicher Grundsätze finden; vielmehr wirkt es noch unsteter als die Presse und kommt über alle Widersprüche einfach dadurch hinweg, daß man seine Beschlüsse zu verschiedenen Zeiten und an verschiedenen Orten faßt.

Die Ueberschätzung des Vereinsrechts, als eines politischen Bildungsmittels beruht auf dem älteren Vorbild Englands in einer Zeit, in welcher ein streng durchgeführtes Solfgovernment die Grundrichtung der politischen Meinungen bestimmte. Presse und Vereinsrecht bildeten damals die nothwendige Ergänzung, durch welche die allmälig aufwachsenden Interessen der neuen Erwerbsgesellschaft sich zur Geltung brachten. Diese Bedeutung hat auch in England sich verändert seit der Ueberfluthung des alten Staatsbaues durch den Ideengang der neuen Erwerbsgesellschaft. Das Vereinsrecht (so unentbehrlich es der heutigen Gesellschaft geworden ist) wirkt viel mehr in der Richtung einer Spaltung und feindseligen Gegenüberstellung der Interessen als einer Einigung durch rechtliche Selbstbeschränkung.

III. Die Organisation der politischen Wahlen enthält allerdings einen gewissen Fortschritt über die centrifugalen Kräfte der Presse und des Vereinsrechts hinaus.

Die praktische Einsicht der meisten Kulturvölker Europas verzichtet darauf, die Summe der gesellschaftlichen Meinungen durch unmittelbare Volksabstimmung (Plebiscit) zur Geltung im Staat zu bringen. Die Idee einer Repräsentation durch gewählte Vertrauensmänner wird allmälig auch über Europa hinaus zu einem jus gentium. Sie vereinigt die gesellschaftlich geschiedenen Klassen in festen Landgebieten durch das Band der Ansäßigkeit, des Nachbarverbandes, des Gemeindelebens, welches auch die neuesten Theorien vom Wahlrecht noch nicht beseitigt haben.

Freilich entsteht alsbald der Streit über die Ausdehnung des Wahlrechts, — ebenso endlos wie der Widerspruch der Interessen. Mag aber auch durch ein „allgemeines Stimmrecht“ der

Männer und Frauen jedes berechtigte Interesse der Gesellschaft zu einer relativen Geltung, vielleicht durch einen Abgeordneten kommen: zu einer rechtlichen Harmonie vermag auch die im Wahlkörper vereinigte Gesellschaft nicht zu gelangen. Die unstete Grundlage der periodischen Presse und des Vereinsrechts, auf welcher auch das politische Leben der Wahlbezirke beruht, theilt sich unabänderlich der Wahlkörperschaft mit.

Sie kann nicht die berechtigten Interessen jeder Minorität gelten lassen, vielmehr nur die Mehrheit der stärkeren Interessen in diesem Kreise repräsentiren, und jeder künstliche Versuch die Minoritäten an einer anderen Stelle zur Geltung zu bringen, erweist sich als unpraktisch, da er nur um so mehr zur Centralisation der stärkeren Interessen führt.

Sie will sich aber auch auch keine Selbstbeschränkung im Interesse der Andern auferlegen, vielmehr waltet von Anfang an das Bestreben jeder Partei, ihre Gegner in die Minorität zu setzen.

Sie kann nur Durchschnittsmeinungen repräsentiren, da die Vielartigkeit der Interessen eines Kreises, die ein Einzelner wahrnehmen soll, die Wahl nur zu einem Generalmandat macht.

Sie kann nicht die Stetigkeit rechtlicher Grundsätze zur Geltung bringen, da sie für jede Legislaturperiode eine Neuwahl vorbehält.

Die Gesellschaft sträubt sich gegen jede Verlängerung dieses Zeitraums, damit jederzeit die Interessen des Augenblicks vertreten seien. Schon im Mittelalter hat die Gesellschaft im Zustand der Aufregung einjährige oder kürzere Parlamente verlangt. Die Kürze der Legislaturperioden bildet ein Haupthinderniß der Entwicklung von Rechtsgrundsätzen im Parlamentsleben.

Jede Verantwortlichkeit für Grundsätze aber streift die Gesellschaft durch die geheime Abstimmung ab, welche überall zur Geltung kommt, wo sie des Staatsorganismus Herr zu werden anfängt. Mit der vollen Durchführung dieses Grundsatzes der unverantwortlichen Volkssouveränetät entsteht dann schließlich ein Zustand, in welchem buchstäblich Niemand für die Handlungen der Staatsgewalt verantwortlich sein will wie im heutigen Frankreich.*)

*) Den Grundmangel der Unstetigkeit und Grundsatzlosigkeit vermag das Parlamentssystem nur zu überwinden, wo das gewählte Unterhaus wie in England ein House of Commmons ist, d. h. wo die Kreis- und Stadtverbände aus der gewohnheitsmäßigen Verwaltung der Staatsgeschäfte heraus in öffentlicher Abstimmung ihre Abgeordneten auf längere Zeiträume wählen.[52])

Jeder Bewerber um einen Parlamentssitz ist aber gezwungen, sich der Natur seiner Wählerschaft zu fügen. Ein Wahlredner, der sich über positive Rechtsgrundsätze des Staatsorganismus mit seinen Wählern verständigen wollte, würde schwer verstanden, und noch schwerer gewählt werden.

Es ist deshalb auch unmöglich für unsere Wahlbewegungen zu positiven Programmen mit rechtlichen Grundsätzen zu kommen. Bei der Bildung der Wahlcomités zeigt sich jeder Versuch dazu als vergeblich. Selbst eine Vereinigung der nächststehenden „politischen Freunde" kann dazu nicht gelangen. Bei jeder Formulirung erscheinen so viele Amendements, Bedenken und Vorbehalte, daß nur wenige allgemeine und vieldeutige Sätze übrig bleiben, die auch in dieser Gestalt selten eine Legislaturperiode überleben. Auch auf den Grundlagen des Wahlsystems können also die unabänderlich gleichen Grundsätze des „Rechtsstaats" nicht zur Geltung gelangen.

IV. Schließlich theilten sich den gewählten gesetzgebenden Körpern nothwendig die Eigenschaften mit, welche allen ihren Grundlagen anhaften.

Allerdings wird die Parlaments-Versammlung mit allen Attributen eines höchsten Rathes der Krone umgeben, unmittelbar an die Staatsregierung herangerückt, mit den Organen der höchsten Staatsverwaltung in ihren Versammlungen und Commissionsberathungen in Verbindung gesetzt, durch die Vielseitigkeit, Wichtigkeit und zusammenhängende Behandlung die Staatsgeschäfte über die Klassen- und Ortsinteressen erhoben und damit der Gesellschaft um eine Stufe entrückt.

Die französische Gesellschaft ist sich dieser Gefahr jeder Zeit bewußt gewesen. Außer der kurzen Dauer der Parlamente soll ein obligatorisches Mandat den Abgeordneten diesem staatlichen Einfluß entziehen.

In England hat der Aufbau des Unterhauses aus den Verbänden der staatlichen Selbstverwaltung und die verhältnißmäßige Stetigkeit des Personals in der That die staatsrechtlichen Grundsätze der Wighs und Tories erzeugt.

Auch in deutschen Kammern bilden nach dem Maß der Staatsgewöhnung der Bevölkerung und wirklicher Selbstverwaltung in den Wahlkörpern die dem Staat zugewandten Parteien (Mittelparteien) in normalen Zeiten die Majorität, die rein gesellschaftlichen (extremen) Parteien die Minorität.

Allein unter heutigen Verhältnissen vermag auch in Deutschland keine Volksvertretung ihren Ursprung aus den gesellschaft-

lichen Interessen und ihre Formation durch Presse, Vereinsrecht und Wahlorganisation zu verleugnen. Im Vordergrund bleibt eine Parteibildung nach den Interessen der alten und neuen Gesellschaft (conservativ und liberal), welche erst in zweiter Linie eine Verbindung mit staatsrechtlichen Grundsätzen eingeht. Jeder Versuch, Programme mit positiven Staatsgrundsätzen für die Kammerparteien zu finden, erweist sich als vergeblich. Die Bildung der „Fractionen,“ so sehr sie zur Information über die Berathungsgegenstände dient, ebenso stark wirkt sie nach der andern Seite, den Hintergrund der gesellschaftlichen Interessen für die Abstimmung entscheidend zu machen.

Diese Mängel des „Parlamentarismus“ werden von seinen Gegnern in grellen Farben geschildert, von seinen Verehrern bedingt zugestanden. Ja es zeigt sich ein Einverständniß auf allen Seiten, wenn man diese Schilderung auf die Gegenpartei beschränkt. Die Selbsttäuschung in diesem Punkt verwirklicht das evangelische Bild von dem Splitter im Auge des Bruders, von dem Balken im eigenen, und es gilt dies auch von der Partei, welche vorzugsweise die Verantwortlichkeit für unsere Zustände trägt.

Die altständische Gesellschaft war durch den überwiegenden Besitz der leitenden Staatsämter an erster Stelle berufen, die Rechtsgrundsätze der monarchischen Ordnung in Staat, Gemeinde und Kirche aufrecht zu erhalten, welche das „historische“ System des preußischen Staates bilden.

Sie nannte sich selbst die conservative Partei, in einer Reminiscenz an diesen Beruf, welchen sie vielleicht erfüllt haben möchte, wäre sie nicht durch die ständische Gesetzgebung Friedrich Wilhelm's IV. zu einer Partei formirt, und durch die Excesse des Jahres 1848 gereizt, in rückläufige Bahnen getrieben worden.

In der so entstandenen Parteiorganisation aber hat sie nicht das bestehende Recht der preußischen (Stein-Hardenbergischen) Gesetzgebung in Kirche und Staat vertreten, sondern altständische Ideale und Interessen, welche mit der freien Erwerbsgesellschaft nicht mehr vereinbar, — Ideale eines Kirchenregiments, welche mit dem Dasein des preußischen Staats unvereinbar sind.

Es wird Zeit, eine Abrechnung darüber zu halten, welche Grundsätze unserer Verfassung denn der „Charte Waldeck“, und welche den Verdiensten dieser Partei ihre Entstehung verdanken. Ihre Rügen gegen die Verfassungsentwürfe bezogen sich auf Familienfideicommisse und mancherlei ständische Interessen, aber niemals auf die Lebensbedingungen des Rechsstaats.

In ihrer eigensten Schöpfung, dem Herrenhause, ist sogar die königliche Ernennung dem Interesse der ständischen Wahlen untergeordnet. In dessen Geschäftsordnung und Fractionsbildungen hat der Geist eines „ständigen Raths der Krone" noch keine Stelle zu finden vermocht.

In dem vollen Besitz der Staatsgewalt, hat diese Partei die preußische Verwaltung von 1849—1858 mit der Unehre einer constitutionellen Parteiwirthschaft bedeckt, wie weder vorher noch nachher. Wollte Gott, daß sich aus diesem Kreise auch nur eine Stimme erhoben hätte, um den Widerspruch solcher Regierungsweise mit den Grundsätzen der monarchischen Rechtsordnung zu rügen und eine Abhilfe zu fordern. Auch der Prophet der göttlichen Weltordnung auf Erden hat als Leiter der Partei darin keinen Widerspruch mit den ewigen Grundsätzen der Gerechtigkeit gefunden. Nicht die Selbstbeherrschung der Partei, sondern ein Entschluß des Prinz-Regenten hat dieser Regierungsweise ein Ende gemacht.

In dem nur zu bald folgenden Verfassungsstreit gehörte zu der Würdigung der Fragen von dem Zustimmungs-Recht der Landesvertretung zu neuen dauernden Belastungen des Volks, von der Redefreiheit für die Mitglieder des höchsten „Rathes der Krone", von der Integrität der Gerichte, viel weniger gelehrte Bildung, als vielmehr der schlichte Sinn für Recht und das Gewissen.

Damals war die Zeit, in welcher die Partei und ihr Herrenhaus in seinem Beruf als Träger der bestehenden Staatsordnung sich das Vertrauen der Nation erwerben konnte, ebenso wie das seinem Stifter vorschwebende Muster, das Haus der Lords, sich das Vertrauen in der entsprechenden Periode erworben hat.

Auch für den nothwendigen innern Ausbau hat jene Partei niemals die Grundsätze der staatlichen Selbstverwaltung, sondern nur die ständischen Interessen der Gutspolizei, der Patrimonialgerichte, der Virilstimmen, der „Kreisstandschaften" zu vertreten gewußt.

Ueberall in Kirche und Staat hat sie für ihre Machtstellung, nicht für den Rechtsstaat gestritten. Unter der Leitung dieser Partei, wie unter dem Streit mit dieser Partei, konnte sich der aufgelöste Rechtsorganismus der Verwaltung nicht herstellen.

Es mag heute zugestanden werden, daß die vorherrschenden Ideen des französischen Constitutionalismus auch unter einer andern Ministerverwaltung nicht dazu gelangt sein würde. Die Gegenparteien sind aber in der günstigeren Lage, bisher noch niemals in einer homogenen Bildung eines Parteiministeriums die Verantwortlichkeit für die Grundlagen des öffentlichen Rechts über-

nehmen zu müssen. Jedenfalls ist es rathsam, die gegenseitigen Vorwürfe aufzugeben, mit welchen auch der Rechtsstaat der Zukunft nicht zur Geburt gelangen kann.

Erschöpfend sind die bisherigen Gegensätze der Parteien für das deutsche Leben überhaupt nicht. Der deutsche Individualismus behält immer einen überaus großen Theil der Gesellschaft zurück, welcher zu keiner genannten Partei gehören will. Er behält sich kraft des gesunden Menschenverstandes bald als „schlichter Bürger," bald als „rechtschaffener Mann" seine Ansichten über die angemessene Ordnung des Staates frei.

Allein auch in diesem noch übrigen Theil der Gesellschaft hat der Rechtsstaat wenig Aussicht zur Geburt zu gelangen. In diesen ehrbaren Kreisen wird sich freilich kaum ein Mann finden, der sich nicht zur vollsten „Achtung vom Gesetz und Recht" bekennen sollte. Aber es hat damit eine eigene Bewandtniß.

Zunächst versteht der „rechtschaffene Mann" unter dem Gesetz nicht den Inbegriff der geltenden Landesgesetze, sondern in der Regel nur die kurzen Artikel der Verfassungsurkunde, in welcher er den Katechismus des zeitgemäßen Rechts vor sich zu haben glaubt. Indem er diese Artikel liest, glaubt er auf der politischen Höhe der Zeit zu stehen, — indem er sie nach seinen Vorstellungen auslegt, glaubt er den „Rechtsstaat" zu vertreten. Unter „Gesetz" denkt er sich immer nur eine Schranke, die den Andern binden soll. Er verlangt immer zuerst von den anderen, daß sie das Gesetz achten sollen, und wirft den anderen, die sein Interesse verletzen, die Mißachtung der Gesetze vor. Seine eigenen vermeintlichen Ansprüche zu beschränken oder aufzugeben um eines positiven „Gesetzes" willen, — von dessen Dasein man nur beiläufig und widerwillig Kenntniß nimmt, — liegt keineswegs in den natürlichen Neigungen des rechtschaffenen Mannes.

Wenn er sich aber auch zu einer rechtlichen Selbstbeschränkung entschließt, so geschieht es mit einem bedenklichen Vorbehalt. Er behält sich stets vor, die beschränkenden Gesetze nach seinem besten Verständniß zu befolgen. Und da jedermann seine eigenen Interessen zu verstehen glaubt, so beansprucht er auch die darauf bezüglichen Gesetze selbst zu verstehen. Jedermann hält daher das öffentliche Recht für selbstverständlich klar, soweit es ihn angeht. Er läßt den Rechtskundigen ihre Ehre in allen technischen Fragen des Privatrechts. Daß es aber auch schwierige Gesetze des öffentlichen Rechts giebt — mit einem rechtlich zu begrenzenden Sinn, der erst im Zusammenhang mit den vorangegangenen und gleich-

zeitig geltenden Gesetzen, im Zusammenhang mit der gesammten Ordnung des heutigen Verwaltungsrechts zu bestimmen sein sollte, — davon ist er in Fragen des öffentlichen Interesses nimmermehr zu überzeugen. Er nimmt wohl Rath an in einer streitigen Privatsache und befolgt darin den Rath seines Advocaten ungefähr so wie den Rath seines Arztes. Für das schwierigste Gebiet des Rechts aber, für das öffentliche Recht, in dem tief verzweigten und gegliederten System der heutigen Verwaltung, gibt es ebensoviele Sachverständige wie Interessenten, so viele Sachkenner wie Zeitungsleser.[53])

In dem Wesen der Gesellschaft selbst liegt also die Unmöglichkeit aus den Lebensanschauungen der Gutswirthschaft wie der Bauerwirthschaft, des Comptoirs wie der Werkstatt, der ländlichen wie der städtischen Arbeit, der Wissenschaft wie der Kunst zum Rechtsstaat zu gelangen. Bei keinem Volke des Alterthums, des Mittelalters wie der Gegenwart ist der Sinn für Recht aus diesen Kreisen des Privatlebens hervorgegangen, sondern nur aus den staatlichen Gewöhnungen der Gesellschaft in dauernden Institutionen. Man soll auch von der deutschen Gesellschaft nicht eine Selbstbeherrschung verlangen, welche keine Nation jemals aus der spontanen Bewegung der gesellschaftlichen Kräfte gewonnen hat.

Es ist denkbar, daß in den nächsten Jahren unter ungewöhnlich günstigen Vorbedingungen, die deutsche Gesellschaft durch Rückblicke dieser Art zu einer Selbsterkenntniß darüber gelangt, wie der Sinn für das öffentliche Recht aus ihrem eigenen Kreise noch nicht erwachsen ist und immer noch nicht erwachsen will.

Allein auch auf der Stufe dieser Selbsterkenntniß entsteht die Gefahr einer neuen Selbsttäuschung. Der Gedanke der Arbeitstheilung beherrscht das moderne Erwerbsleben in dem Maße, daß es begreiflich und entschuldbar wird, wenn die Gesellschaft die Rechtsgedanken, welche ihr selbst fehlen, — die Selbstbeherrschung, zu der sie nicht zu gelangen vermag, — dem ehrenwerthen Stande der Juristen als sein besonderes Berufsgeschäft zudenkt.

So ehrenvoll dieser Auftrag für uns sein würde, so bedarf die Frage doch noch einer ernsten Prüfung, ob unter dem Grundstrom der gesellschaftlichen Interessen der Juristenstand für sich den Rechtsstaat zu schaffen vermag? — der ernstesten Prüfung, auch auf die Gefahr, um noch eine liebgewordene Selbsttäuschung ärmer zu werden.

X.

Wenn auch die Amts- und Berufsthätigkeit der Juristen den mangelnden Sinn für das öffentliche Recht nicht zurückzuführen vermag, so liegt darin kein Vorwurf gegen unsern Berufsstand, sondern nach dem Zeugniß aller Zeiten eine naturgemäße Beschränkung der Aufgabe des Juristen.

Bei ihrem ersten Auftreten im Volksleben erhalten die Rechtskundigen in dem (aus der Gesellschaft hervorgehenden) Gewohnheitsrecht einen überlieferten Stoff, welchen sie gewissenhaft festhalten und logisch erweitern. Die grundsätzlichen Fortbildungen des Rechts dagegen erfolgen in beschließenden Versammlungen, in welchen die Rechtsverständigen Vermittler des Verständnisses, aber nicht die Schöpfer des Rechts sind, als welche vielmehr die selbstverwaltenden Klassen der Gesellschaft auftreten. Dies Grundverhältniß setzt sich im Ganzen fort. Selbst der absolute Staat, der an Stelle der selbstverwaltenden Gesellschaft das Berufsbeamtenthum zum Organ der Gesetzberathung macht, gibt dem Juristen keine ausschließliche Stellung als Bildner des neuen Rechts.

Die gewohnheitsmäßige Ausübung des Rechtsberufs erzeugt ein lebendiges Gefühl für die rechte Handhabung des Privatrechts und des Strafrechts, sowie das vollberechtigte Bewußtsein, daß diese Rechtsprechung zum Grundbau des Staats gehört. Der praktische Jurist ist in Erfüllung seines Lebensberufs conservativ im rechtlichen Sinne des Worts, mag er de lege ferenda einer fortschreitenden oder einer conservativen Richtung zugehören. Die rechtliche Regelung aber, welche der Widerstreit der großen Klassen der Gesellschaft in dem täglichen Leben der Staatsverwaltung findet, liegt nicht innerhalb unserer unmittelbaren Berufsarbeit.

Seit den Zeiten der Reformation hat nun aber die Neubildung eines solchen öffentlichen Rechts begonnen, welches weder in den Rechtsbildungen des Mittelalters, noch in dem recipirten römi-

schen Recht ein Vorbild fand. Die Ausübung der landesherrlichen Kriegs-, Gerichts-, Polizei-, Finanz-, Kirchengewalten bindet sich an gewisse Grundnormen, welche durch die beamteten Organe ausgeführt werden. Die Thätigkeit dieser Beamten consolidirt sich in Instructionen, Reglements, Verordnungen, zum Theil auch schon in formell publicirten Landesgesetzen. Verwaltungsgesetz und Verwaltungspraxis in stetiger Wechselwirkung erzeugen nach antikem Ausdruck ein neues jus extraordinarium an der Stelle, wo ursprünglich ein arbiträres Recht zu gebieten und zu verbieten stand. Es handelt sich hier um eine neue Rechtsbildung, welche über die mittelalterliche Idee eines Widerstreits zwischen dem eigenen Recht der Grundherrschaft und dem eigenen Recht des Unterthanen weit hinausgeht. Es ist ein neues Recht für die Ausübung von Staatspflichten, bei denen die Prüfung der unparteiischen Handhabung von der Ausübung selbst in der Regel untrennbar bleibt. Das Personal dieser neuen Jurisdiction formirt sich parallel den ordentlichen Gerichten, nach dem System der drei Instanzen und der Collegialverfassung. Die decretirenden Beamten werden seit dem XVIII. Jahrhundert als „Cameralisten" ein eigener Berufsstand, der sich in naher Verbindung, aber doch selbständig neben dem Richterstand bildet.

Diese Verwaltungsjurisdiction war nicht als Usurpation, sondern sie war als eine Fortbildung und Erweiterung des Rechtsstaats den bestehenden Gerichten hinzugetreten. Wo sich beide Jurisdictionen durchkreuzen, blieb den Gerichten ihre hergebrachte freie Stellung. Sie entscheiden über alle Privatrechtstitel in Collision mit dem Verwaltungsrecht. Sie handhaben das Strafrecht. Sie interpretiren auch die Verwaltungsgesetze selbständig, wo solche Obersatz eines Civil- oder Strafurtheils werden.

Die Juristen des XVIII. Jahrhunderts haben die daraus hervorgegangene Stellung der Gerichte und der „Verwaltung" als das historisch gewordene Resultat des Reichs- und Territorialstaats übernommen. Sie erkennen an, daß im Landesstaatsrecht die Competenz der Gerichte sich auf Privatrecht, Strafrecht, Fiscalrecht und Collisionen eines Privatrechtstitels mit dem staatlichen Gewaltrecht beschränkt. Der Begriff der „wohlerworbenen Rechte" begrenzt die Civiljustiz (jus speciali titulo acquisitum, Pütter Inst. jur. publ. § 119). Die streitigen Fragen der Ausübung der Staatshoheitsrechte kommen den „Verwaltungsbehörden" zu. Die in den verschiedenen Staaten ergangenen Verordnungen über die „Competenz" der Behörden reproduciren fast wörtlich die damalige Juristen-

lehre, die Juristenlehre reproducirt die Competenzgesetze (bei Struben, v. Berg, Hommel, G. L. Böhmer u. A.).

Von dem Landesstaatsrecht aus wurden die noch bestehenden Reste einer Entscheidung der Reichsgerichte über streitige Fragen der Polizeiordnung, Besteuerungsrechte ꝛc. nicht als Grundlage der bestehenden Rechtsordnung angesehen, sondern als alterthümliche, wenig wirksame, incongruente Verhältnisse. Man sprach es nicht leicht aus, aber man fühlte in täglicher Erfahrung, daß der fortschreitende Territorialstaat mit solchen Hemmnissen seinen jetzigen Aufgaben nicht genügen konnte, daß das Eingreifen eines fernstehenden Richtercollegiums die bedeutungsvollsten Staatsaufgaben durchkreuzte.

Den Abschluß dieses positiven Staatsrechts macht Pütter für das Reichsrecht, und zugleich als Begründer eines systematischen Landesstaatsrechts. Aus dem unabsehbar gehäuften Material der Schriften Johann Jacob Moser's — aus einem Labyrinth von Rechten, Gegenrechten und Befreiungen — wurde dies Staatsrecht zu einem äußerlich wohlgeordneten Ganzen herausgearbeitet. Daß diese ständische Ordnung der Gesellschaft innerlich untergraben, zum Abbruch reif sei, ist freilich auch den fortgeschrittensten Rechtskundigen der Zeit unverständlich geblieben.[54])

Und doch brach unmittelbar nach der wissenschaftlichen Vollendung des Reichsstaatsrechts das Reich selber zusammen, und mit ihm zerbrach die dünne Hülle, unter welcher sich das Landesstaatsrecht als die neue lebendige Gestalt des deutschen Staats entwickelt hatte.

Für das Verhältniß von Justiz und Verwaltung blieb ebendeshalb das Wegfallen des Reichs in den Territorialstaaten von ziemlich geringem Einfluß. Die Processualisten stellten das Verhältniß in der gewohnten Weise des Landesstaatsrechts dar, und suchten nur nach dem Ausdruck einer präcisen Regel, wie Gönner:

daß die richterliche Gewalt auf Streitigkeit der Bürger in ihren Privatverhältnissen beschränkt sei.[55])

Einen Abschluß dieser älteren Epoche macht Carl v. Pfizer (Obertribunaldirector) über die Grenzen zwischen Verwaltungs- und Civiljustiz (Stuttgart 1828) in einer kritischen Musterung der bis dahin erschienen Schriften.

„Die Landeshoheit ist in Souverainetät übergegangen. Es ist keine Reichshoheit mehr, wodurch eine allgemeine Beschränkung der Regentenrechte begründet würde, und die Reichsgerichte sind verschwunden. Denn die eigenen Gerichte des Souverains konnten

nicht in diejenigen Rechte eintreten, welche vorher die Reichsgerichte ausübten. Aber es war ihnen auch nichts entzogen (a. a. O. S. 73). So wie der Regent des deutschen Reichs den Reichsgerichten in Bezug auf seine Hoheitsrechte nicht unterworfen war, so waren auch die Landesherren ihren Landesgerichten nicht unterworfen."

Im eigenen Geschäftskreis neben den Gerichten besteht daher nach Pfizer die Verwaltungsjustiz, welche „das Subjectionsverhältniß der Unterthanen (unter die Staatshoheit) zum Gegenstand hat." In Anerkennung der Nothwendigkeit einer unparteiischen Handhabung jener Gewalten ist innerhalb der Administration eine Rechtsprechung gebildet, welche in der ständigen Stellung der Beamten, in dem Verfahren und Instanzenzug dem System der ordentlichen Gerichte folgt. Wollte man solche Entscheidungen den gewöhnlichen Gerichten übertragen, so müßte man dafür doch wieder besondere Abtheilungen bilden mit einem besondern Personal. Denn die Angemessenheit der Maßregeln des Polizei-, Militär- und Finanzdecernats ist nun einmal „nicht nach den Gesetzen der Justiz, sondern nach den Gesetzen und Rücksichten der Polizei-, Militär- und Finanzverwaltung zu beurtheilen." Zur Abhülfe bestehender Mängel macht schließlich Pfizer einige Verbesserungsvorschläge, namentlich Bildung einer ständigen, obersten Stelle aus Beamten der Justiz und der verschiedenen Verwaltungsressorts (Verwaltungsgerichtshof), mit einem contradictorischen, aber summarischen Verfahren.[56])

In dem Berufskreise der praktischen Juristen herrschte in der That eine verständige Einsicht in das Verhältniß der beiden Gebiete. Man erkannte unbefangen die Nothwendigkeit an, die Entscheidung des Contentieux der Verwaltung nicht von den Verwaltungsbehörden zu trennen. Vor allem aber charakterisirt sich das damalige Menschenalter durch eine würdige Anerkennung der Verpflichtung der Administrativbehörden zu einem unparteiischen Verfahren, welches man von dem deutschen Beamtenthum als Regel voraussetzte.

Um dieselbe Zeit nun aber beginnt jene politische Richtung, welche langsam fortschreitend die Lehren des französischen Constitutionalismus aufnimmt, und den Rechtsorganismus der deutschen Verwaltung (wegen der ausschließlichen Geltung des Beamtenthums darin) mit wachsender Abneigung ansieht. Die herrschende Meinung der gebildeten Klassen hält dennoch unverändert am Rechtsstaat fest. Die Politiker dieser Zeit halten die Lehren der

französischen Justiz- und Verwaltungseinrichtungen — etwa so, wie man sie in den Rheinprovinzen vor Augen hatte — mit einer gesetzmäßigen Regierung des Staats in gutem Glauben vereinbar. Für diese Uebergangszeit wird die Darstellung F. von Klübers die hervorragendste Erscheinung, welche mehre Jahrzehnte hindurch die staatsrechtliche Autorität bildet. Diese gemäßigte Auffassung, welche sich überall an das positive Landesstaatsrecht anschließt, bleibt auch bei dem hergebrachten Verhältniß zwischen Justiz und Verwaltung stehen.[57]) Unter einer „constitutionellen Verfassung" denkt man sich ein Verhältniß, in welchem die bestehende Verwaltung durch Einwirkung der Volksvertretung verbessert werden soll, nicht aber eine systematische Unterwerfung der Verwaltung unter die Parteiinteressen. Die Censur und die noch sehr dürftige Gestalt der Tagespresse legte der Zeit eine zum Theil wohl unfreiwillige Mäßigung auf. Bedeutungsvoll ist es, daß die constitutionellen Verfassungen dieser Zeit noch in correcter Fassung den Grundsatz der Staatssouveränetät an die Spitze stellen:

> Der König ist das Oberhaupt des Staats, vereinigt in sich alle Rechte der Staatsgewalt, und übt sie unter den in der Verfassungsurkunde festgesetzten Bedingungen aus.

Vom Jahre 1830 an macht sich indessen der Einfluß der Juli-Revolution Frankreichs geltend. In den neuen Verfassungen werden die dem gesellschaftlichen Constitutionalismus entlehnten Klauseln immer zahlreicher. Die politischen Streitschriften erscheinen zahlreicher und bedeutender. Die Tagespresse wird schon ein wirksames Organ der neuen Gesellschaft. Die Lehren der Rotteck-Welcker'schen Schule finden im den weitesten Kreisen der Gebildeten Anklang und Beistimmung.

Seit dem Jahre 1840 kommt mit dem Regierungswechsel auch in Preußen diese Bewegung in Fluß, und steigert sich unter den oben dargelegten Verhältnissen zu einer Spannung der Gegensätze in großem Maßstab. In Preußen, wo die straffste Ordnung der Verwaltung den Ansprüchen der Gesellschaft auf Theilnahme am Staat gegenüber stand, konnte die Einführung altständischer Kreis- und Provinzialverfassungen die Gesellschaft dem Staat nur vollends entfremden. Die neuen Einrichtnngen ließen die Allgewalt des Beamtenthums unverändert, befriedigten also die bevorzugten Klassen selbst nicht, während sie die Grundideen der neuen Gesellschaft durchkreuzten, reizten und der Autorität des Staats entfremdeten.

In dieser Periode haben, wie oben dargelegt ist, in einer tiefen

Verstimmung die constitutionellen Ideale ihre reißende Propaganda gemacht. Die Verwirklichung einer auf dem Boden der „Zeitideen“ stehenden Verfassung, einer Staatsverwaltung durch verantwortliche Minister in Uebereinstimmung mit der gewählten Volksvertretung, der Ministerwechsel mit Rücksicht darauf, die freie Discussion der Staatsangelegenheiten in öffentlichen Versammlungen, die Fortschritte der Preßfreiheit und des Vereinsrechts, standen vor Aller Augen. Sie bewährten sich in den Culturstaaten, welche mit Deutschland auf gleichem Boden standen. Sie bestanden ebenso in dem Großstaat Frankreich wie in dem Kleinstaat Belgien. Die süddeutschen Kammerverhandlungen gaben das lebendige Bild ihrer Anwendbarkeit auf Deutschland. Die Repressivmaßregeln des deutschen Bundes gegen diese Verfassungen gerade haben ihre Popularität in den Kreisen der Gebildeten unermeßlich erhöht.

An diesem Ideenkreis nahmen auch die Juristen Deutschlands ihren Antheil, nicht sowohl mit der besondern Kenntniß ihres Berufs, als mit der allgemeinen Bildung und mit den gesellschaftlichen Vorstellungen, die ihnen mit den gebildeten Klassen des deutschen Volkes gemeinsam waren. Die eigenthümliche Zusammensetzung unseres Privat- und Strafrechts und das geringe Interesse, welche das entschwundene Reichsstaatsrecht den Rechtsstudien darbot, gewöhnte unsere Juristen an eine stetige Scheidung zwischen „Theorie und Praxis.“ Das ganze Staatsrecht wurde von dem Richter und Anwalt zur „Theorie“ gerechnet, d. h. es fiel der allerfreiesten, individuellen Auffassung anheim, in welcher auch der preußische Jurist (unbekümmert um seinen Theil II des Allgemeinen Landrechts) mit der Staatsphilosophie der gebildeten Klassen wetteiferte. Die Lehren des französischen Constitutionalismus fanden jetzt auf allen Seiten einen bereiten Boden, und erschienen nun auch in dem uns so sehr zusagenden philosophischen Gewande als ein „allgemeines Staatsrecht.“ Dies war es, welches man auf den Universitäten noch gern hörte, — neben welchem ebenso das antiquarische Reichsstaatsrecht wie die Einzelheiten des territorialen Verwaltungsrechts dem Juristen von seinen ersten Bildungsstufen an fremd waren und blieben. Der Uebergang in den constitutionellen Staat erschien diesem Ideenkreis immer einfacher. Man berief sich dabei abwechselnd auf England, Frankreich, Belgien, hielt sich aber unwillkührlich an die näherliegenden Muster. Die Verwandtschaft unserer gesellschaftlichen Zustände und Streitfragen wies zunächst auf Belgien und Frankreich, und bei der Durcharbeitung der einzelnen Lehren in der Rotteck-Welckerschen Schule erhielt dies Vor-

bild fast immer den Vorzug, ohne daß man sich über die Gründe der Bevorzugung Rechenschaft gab.

Freilich waren die sogenannte „allgemeinen constitionellen Grundsätze und Wahrheiten" in der That nur französische und belgische Wahrheiten. Es waren die auf den Kopf gestellten Grundsätze des Rechtsstaats, so wie er sich in Deutschland und England entwickelt hatte. Es erscheint als ein Vorwurf gegen die deutschen Rechtsverständigen jener Zeit, daß sie nicht mit gewohnter Gründlichkeit die Begriffe von der Theilung und dem Gleichgewicht der Gewalten, von Legislative und Executive, von Budget und Selbstverwaltung nach ihrer Herkunft gefragt und rechtlich geprüft haben. Seit der Zeit des Pseudo-Isidor gab es keine Fälschung rechtlicher Begriffe von solcher Tragweite wie diese.

Allein vom wissenschaftlichen Standpunkt aus waren diese Umkehrungen auf ziemlich unschuldigem Wege entstanden und konnten sich auf dem Wege ihrer Entstehung auch erhalten.

Vor nunmehr hundert Jahren hatte Blackstone nach klassischem Muster vier Libros Institutionum geschrieben, welche die Anfangsgründe des englischen Rechts zur Einführung in die Praxis nach der bekannten Anordnung eines Jus quod ad personas, ad res, ad actiones pertinet geben. Von dem englischen Staatsrecht, und insbesondere vom Verwaltungsrecht, enthielt diese populäre Schrift (nach dem Verhältniß ihres Umfangs gemessen) wenig mehr als die klassischen Institutionen der Römer. Die Schrift war nicht für englische Parlamentsmitglieder und Friedensrichter gemeint, sondern für Rechtspraktikanten, welche von der „Verwaltung" und ihren Einzelheiten ungefähr ebensoviel zu wissen verlangten wie die unserigen. Von den vielen tausend Verwaltungsgesetzen war hier kaum eine Andeutung sichtbar, noch weniger von dem zusammenhängenden Organismus der Verwaltungsjurisdiction. Daß die Parlamentsverfassung auf einer durchgreifenden Verbindung von Staat und Gesellschaft beruht, welche nicht nur die „Legislative," sondern nach gleichem System auch die vollziehende und richterliche Gewalt durchdringt, war aus Blackstone in der That nicht zu entnehmen. Alle Unterlagen aber, welche aus diesem Institutionenlehrbuch nicht ersichtlich waren, wurden in gutem Glauben als nicht vorhanden angenommen. Alle Staatslehren vereinfachten sich dadurch ungemein, am meisten dadurch, daß man den tief verzweigten Organismus des Verwaltungsrechts wegließ. Durch diese Weglassung wurde die Parlamentsverfassung nur um so einleuchtender und anziehender für diejenigen, welche sich alles Selbstthuens im Staate entwöhnt hatten.

Die wirklichen Rechtsgrundsätze des englischen Verfassungsrechts, auf welches sich die europäische Welt berief, waren nicht in einigen philosophischen Resonnements zu finden, durch welche Blackstone seine Darstellung erläutert hat, sondern in der englischen Gesetzsammlung, in den Entscheidungen der Gerichtshöfe des Landes und in den unabsehbaren Einzelheiten der englischen Verwaltungsjurisdiction. Woher sollte uns aber das Bedürfniß zu einer so fremdartigen Beschäftigung kommen, nachdem durch stillschweigende Uebereinkunft aller Politiker Europas jene abgerissenen Sätze als Grundsätze des „englischen Parlamentsrechts" ohne Bedenken recipirt waren? Wie lange hat doch die europäische Welt gebraucht, um gewisse Sätze der Glossatorenschule einer ernsten Kritik zu unterwerfen und als Irrthümer zu erkennen!

Eben so fremd wie die wirklichen Grundsätze des englischen Staats war aber jener Zeit das Bewußtsein der organischen Gliederung des Volkes nach dem Güterleben, der Einfluß von Besitz und Arbeit auf die Vorstellungen vom Staat, der innere Gegensatz, welchen die Interessen in jede Volksvertretung hineintragen. Der dürftige Begriff der „bürgerlichen Gesellschaft" in Hegels Rechtsphilosophie kann als Zeugniß dafür dienen, wie wenig noch die gebildeten Klassen an die Wechselbeziehungen von Staat und Gesellschaft überhaupt dachten. Daß die Theorien Benjamin Constant's, und die Verfassungen Frankreichs und Belgiens die organisirte Herrschaft der besitzenden Klassen über die Staatsgewalt darstellten, daß alle Verfassungskämpfe unserer westlichen Nachbarn nicht auf einer Verschiedenheit der „Theorie," sondern auf einem erbitterten Kampf gesellschaftlicher Interessen beruhten, konnte erst aus dem weiteren Schicksal jener Verfassungen verständlich werden. Ohne Ahnung von den Gefahren und Widersprüchen, welche in dem unvermittelten Heranrücken der Gesellschaft an die Staatsgewalt lagen, sah man in den Wechselfällen des Constitutionalismus immer nur Fehler und Leidenschaften der Parteiführer und theoretische Verirrungen der Parteien. Wie die gebildete Gesellschaft des XVIII. Jahrhunderts in den Grundideen eines Naturrechts, so lebte der unbefangene Idealismus dieser Zeit in dem Ideenkreis eines allgemeingültigen „constitutionellen Staatsrechts."

Aus diesem „Zustand der Unschuld" wurde unsere politische Welt durch die Februarrevolution von 1848 gerissen, welche einem Erdbeben gleich die mitteleuropäische Welt durchzuckte. Statt des erwarteten Ideals der Freiheit erschien ein verworrener Wider-

streit gesellschaftlicher Interessen, widersprechender Forderungen und Ziele, der auch die constitutionellen Wahrheiten und Autoritäten nicht mehr respectirte. Statt einer „organischen" Gliederung der Volksvertretung erscheint das allgemeine gleiche Stimmrecht. In einer Sturm- und Drangperiode werden neue Verfassungen octroyirt, unter erbittertem Streit revidirt. Als Verwirklichung des constitutionellen régime folgen zuerst reactionäre Parteiverwaltungen, und nach kurzer Ruhe ein heftiger Verfassungsstreit.

In der raschen Reihenfolge dieser Ereignisse war kein Ruhepunkt mehr, um die herrschenden Vorstellungen der Juristen zu dem Rechtsstaat zurückzuführen. So lange sich die Gesellschaft noch im Streit befindet, ob sie altständisch oder repräsentativ vertreten sei, — ob Herrenhaus oder Abgeordnetenhaus, ob Steuercensus oder allgemeines Stimmrecht die Machtstellungen im Staate bestimmen soll, — drängt dieser Standpunkt alle anderen in den Hintergrund. Innerhalb des so wogenden Klassenstreits kann nicht der stetige Wille einer Selbstbeherrschung zur Erscheinung kommen, auf welchem der Rechtsstaat beruht.

Die Erfahrung aller Völker und Zeiten lehrt, daß auch der Berufsstand der Juristen sich solchem Streit nicht entziehen kann, daß er an den Gefühlen, Gedanken und Interessen der gebildeten Klassen Theil nimmt, denen er mit seiner allgemeinen Bildung und seinen Lebensinteressen zugehört. Die Parteinahme in dem Klassenstreit ist sein Recht, und mit der gewissenhaften Auslegung der bestehenden Gesetze an sich vereinbar. Freilich kann die lebhafte Ueberzeugung von dem, was Recht sein sollte, zu Mißverständnissen über das bestehende öffentliche Recht führen, gegen welche die Gewohnheit des Rechtsprechens über Privat- und Strafrecht nicht schützt.

Wohl war das eine Zeit, in welcher der Richterstand Preußens den im absoluten Staat wohlerworbenen Ruhm vermehren und befestigen konnte. Wohl war es eine Zeit, in welcher die richterlichen Beamten in dem ständigen Rath der Krone die lange Gewohnheit des Rechtsprechens auch in dem Einstehen für die Rechte des Landes, in der objectiven Ruhe des Urtheils, in der Würde ihrer Haltung bewahren konnten, wo ringsherum die Parteileidenschaft alle Rechtsstandpunkte verkehrte. Wohl war es eine Zeit, in welcher der höchste Gerichtshof Preußens sich die Anwartschaft auf die Stellung als oberster deutscher Gerichtshof erwerben konnte. Man wird es im Hinblick auf gleichartige Epochen der englischen und französischen Staatskämpfe immerhin anerkennen müssen, daß

unser Richterpersonal im Ganzen, trotz seiner stetigen Verschiebung in Commissionen, dem Rechte treu zu bleiben bemüht gewesen ist. Wenn ihm dies in entscheidenden Fragen des Verfassungsstreits nicht gelungen ist, so beruht es auf der durch die Geschichte aller constitutionellen Staaten bestätigten Wahrheit: daß unter den hochgehenden Wogen des Parteikampfes der großen Schichten der Gesellschaft das Berufsbeamtenthum allein die Wege der Gerechtigkeit nicht hochzuhalten vermag, daß es vielmehr im constitutionellen Staat einer Verstärkung durch die Macht und durch die Gewöhnungen der besitzenden Klassen bedarf. —

Wie die praktischen Juristen, so hat auch die Rechtswissenschaft sich dem gesellschaftlichen Parteistreit nicht zu entziehen vermocht.

Hervorragende Geister, wie Stahl, welche sich persönlich in die Verfassungskämpfe hineingezogen sahen, haben wohl den universalen Beruf des Staats als Hüter des Rechts anerkannt und mit manchem treffenden Wort vertreten. Aber auch diese „conservative" Rechtswissenschaft vermochte sich keine klare Rechenschaft über die gesellschaftlichen Interessen zu geben, für und wider welche sie in den Streit gezogen war. Und eben deshalb vermochte sie auch Recht und Unrecht der alten und der neuen Gesellschaft nicht unbefangen abzuwägen. Man sprach auf dieser Seite mit Vorliebe von der „organischen Natur" des Staats; aber der wirkliche Organismus, welcher (im ständischen, wie im repräsentativen Staat) durch die persönliche Selbstverwaltung des obrigkeitlichen Amts Staat und Gesellschaft verbindet, blieb unverstanden. Es fehlte dazu den Gelehrten ebenso die praktische Kenntniß der Verwaltung wie der gesellschaftlichen Interessen. In Verkennung des Wesens und des Rechts der Gesellschaft sah Stahl in dem wachsenden Widerspruch gegen die altständische Ordnung einen „revolutionären" Grundzug der Zeit, der durch ein strenges kirchlich-ständisches Regiment niedergehalten werden müsse. Ein solcher blinder Eifer gegen die „Revolution" kann zu keiner lebensfähigen Idee für die Vereinigung der modernen Gesellschaft mit dem Staat führen. — Auch Stahl sieht in der Staatsverwaltung noch immer eine Thätigkeit nach Grundsätzen des Wohls und der Zweckmäßigkeit, ohne zu erkennen, daß innerhalb dieser Thätigkeit die Innehaltung des gerechten und gleichen Maßes ebenso eine Rechtsprechung bildet, wie die Handhabung des Privat- und Strafrechts. Seine Parteinahme für die altständischen Rechte kennt nur einen Gerichtsschutz für die von ihm sogenannten exemten Rechte, d. h. genauer betrachtet für die

Exemtionen, welche die bevorrechteten Klassen sich beim Uebergang in den modernen Staat bewahrt hatten. Der alte Rechtsschutz der Reichsverfassung für solche „Freiheiten", welcher in den Landesverfassungen als Gerichtsentscheidung über „Privatrechtstitel" in Kollision mit dem Recht des Staats fortlebt, erscheint ihm als alleiniger Gegenstand einer Rechtsprechung. Diese Gerichtsenclaven in dem Verwaltungsrecht verlieren aber ihre Bedeutung, je mehr die durchgreifenden Grundsätze des neuen Polizei-, Steuer-Finanzrechts solche Privatrechtstitel für die Zukunft beseitigen. Es bleibt dies ein sehr unfruchtbarer Boden für die neuen Bedürfnisse des constitutionellen Staats.

Trotz der Ungunst der Zeit nahm indessen der unermüdliche Fleiß unserer deutschen Juristen die Idee des Rechtsstaats auch von liberalen Standpunkten aus immer wieder von Neuem auf. Es war bei der völligen Indifferenz der öffentlichen Meinung ein anerkennenswerthes Bemühen, wenn unsere Juristen auch seit 1848 in Einzelschriften, beiläufig auch in Kammerverhandlungen, auf die Nothwendigkeit einer Rechtsprechung zurückkamen, freilich mit einem doppelten Mißverständniß[58]).

Einerseits identifizirte man gern den eigenen Lebensberuf mit den weitergehenden Aufgaben des öffentlichen Rechts. Indem man die Rechtsprechung über die Verwaltung als selbstverständlich nur den ordentlichen Amts-, Kreis- und Appellationsgerichten vindicirte, gerieth man in die unhistorische Vorstellung, als ob die Scheidung unserer Justiz- und Verwaltungsbehörden auf einer Usurpation, auf dem System des Polizeistaats, auf den Uebergriffen einer allmächtigen „Büreaukratie" beruhe. Es gingen daraus unklare Anfechtungen des Competenzgerichtshofes hervor, welcher (abgesehen von Mängeln der Besetzung) doch nur eine Folge der „Trennung von Justiz und Verwaltung" im Fortschritt unseres Verwaltungsrechts darstellt. Die Entscheidungen jener Behörde wurden wie ein Raub an dem Gebiet der Justiz angesehen, ohne zu berücksichtigen, daß diese Behörde nach den bestehenden Gesetzen entschied, — daß auch das Obertribunal diese Fragen nach den Gesetzen nicht anders entscheiden konnte. In dem Eifer gegen den Competenzgerichtshof verlor man aus den Augen, daß die Selbstentscheidung der streitigen Fragen des Verwaltungsrechts durch einen einzelnen Minister den eigentlichen Mißstand bildet, der im constitutionellen Staat nicht länger dauern kann.

Andererseits brachte man alle Rechts- und Schutzmittel des Verwaltungsrechts auf den Leisten der civilen actio, des

gewöhnlichen Prozeßverfahrens und Instanzenzugs. Die streitige Verwaltungsfrage sollte wie eine Kollision von Recht und Gegenrecht zwischen einem Kläger und einem Beklagten entschieden werden. Unverkennbar war dafür maßgebend die tägliche Gewohnheit des Civilrichters. Den Beweis, daß diese Entscheidungen den gewöhnlichen Gerichten zugehören, machte man sich ziemlich leicht durch die Thesis, daß die Gerichte über jede Verletzung eines „Rechts" zu entscheiden haben, und daß es nur eine Justiz gebe[59]).

In Verfolgung dieser Richtung zeigen die deutschen Kammerverhandlungen eine constante Neigung jeden möglichen Zweifel zu Gunsten der Justizbehörden auszulegen. Man glaubt den Rechtsstaat zu fördern, wenn die Kreisgerichte die Streitfragen aus den Statuten einer Sterbekasse, über Pensionsansprüche, Offiziergehalte und Entschädigungsansprüche jeder Art entscheiden. Dieser Richtung gehört auch das preußische Gesetz vom 24. Mai 1861 an, welches über Gehalte, Pensionen, über gewisse Steuer- und Stempelfragen den Interessenten einen Rechtsweg eröffnet: aber für die Hauptfrage, nach der streitigen Gesetzmäßigkeit einer Steuer die Gerichte nach wie vor ausschließt. Das Streben nach solchen kleinen Erwerbungen für das Gerichtsgebiet hat den Mißstand, daß darüber die große Frage der Verwaltungsjurisdiction — über das Polizei-, Steuer-, Militär-, Kirchen- und Schulrecht — immer wieder vergessen wird. Der Streit um solche Dinge ist nun schon zwei Jahrzehnte lang geführt. Die Unwirksamkeit solcher kleinen Erwerbungen zur Begründung des „Rechtsstaats" könnte wohl endlich zum Bewußtsein kommen.

Die hervorragendste Erscheinung aus dem Kreise der deutschen Juristen ist die Schrift des Oberappellationsraths Dr. Bähr, der Rechtsstaat. (Kassel 1864.) Die Erfahrungen aus der Verwaltung Kurhessens, zusammentreffend mit dem gleichzeitigen Verfassungsstreit in Preußen, haben den Verfasser auf einen höheren Gesichtspunkt geführt. „Recht und Gesetz können nur da wahre Bedeutung und Macht gewinnen, wo sie einen Richterspruch zu ihrer Verwirklichung bereit finden" (S. 12.) Der eigentliche Sitz des Uebels liegt in der Stellung der constitutionellen Minister, als höchster Stelle für die contentiösen Fragen:

„Der Minister ist ein Einzelner, der noch dazu durch seine „Entlaßbarkeit keine Gewähr für irgend welche Dauer der von „ihm vertretenen Grundsätze darbietet. Die ganze Interpretation „des öffentlichen Rechts ist demnach in den heutigen Staaten auf „zwei Augen gestellt. Wenn heute der Regent eines Landes

„seinen Minister wechselt, so nimmt schon morgen vielleicht das „gesammte öffentliche Recht eine ganz verschiedene Physiognomie „an; eine Erscheinung, die dem Wesen des Rechts, wenn wir „anders dasselbe richtig als das stabile Element des Staatslebens „bezeichneten, wahrhaft Hohn spricht.

An die Stelle dieser Ministerentscheidungen sollen die ordentlichen Gerichte treten, welche sich als eine wirksame Schranke gegen das persönliche Regiment des Kurfürsten von Hessen bewährt haben.

Es kann das anerkannt werden mit Dank für die Männer, welche an dieser Stelle harte Prüfungen überstanden haben. Würden wir aber durch diese Identificirung von Verwaltungsjurisdiction und Gericht nicht consequent zu dem Behördensystem des XVII. und XVIII. Jahrhunderts zurückkommen, bei welchem die summarischen Proceduren der Verwaltung mit dem bedächtigen Gang der Justiz in stetigem Hader lagen? Wir könnten unsere Appellationsgerichte wieder Regierungen nennen, oder wir könnten die Regierungsabtheilung I. mit den Appellationsgerichten verbinden, immer würde man in fachgemäßer Theilung der Geschäftsgruppen unter anderen Namen zu den bestehenden Beamtenkörpern zurückkommen.[60])

Bezüglich der Natur der Verwaltungsklage geht Hr. Dr. Baehr über die ältere Construktion hinaus, welche die Anrufung der Verwaltungsjustiz auf die civilistischen Begriffe von actio und exceptio zurückführen wollte. Er ist vielmehr den Fortschritten der neueren Wissenschaft des deutschen Privatrechts gefolgt und legt den Begriff des „Genossenschaftsrechts" zu Grunde, um den Anspruch der Unterthanen auf eine unparteiische Handhabung der Staatsgewalt in eine Reihe von Verletzungen genossenschaftlicher Rechte aufzulösen, — im Grunde genommen ebensoviel Klagen wie Berührungen der Staatsgewalt mit der Person und dem Vermögen des Unterthanen. Die verschiedenen Gruppirungen des Bährschen Genossenschaftsrechts beanspruchen in der That die Klagbarkeit bei den Gerichten gegen „Beschränkungen der Freiheit des Aufenthalts, der Bewegung, der Auswanderung, der Freiheit des Hauses, der Religionsübung, des Vereinsrechts" (S. 172.), gegen Beschränkungen des freien Verkehrs, der Baufreiheit, der Ausbeutung der Wälder, gegen Beschränkungen der Gesundheitspolizei ꝛc. (S. 173. 174.), zum Schutz des Indigenats, Orts- und Staatsbürgerrechts, der Wahlrechte und Standschaften ꝛc. (S. 179.) — Die Gerichte sollen nicht das laufende Decernat aller dieser Angelegenheiten führen, aber eine Schranke der Verwaltung bilden.

„Für die Regierungsgewalt bilden Recht und Gesetz nur die äußere Schranke einer mehr oder weniger freien Thätigkeit, welche ihr positives Princip in etwas ganz Anderem, in den ihrer Obsorge anheimgestellten Interessen, man kann sagen in dem Gemeinwohl findet." (S. 52.) — Das Verwalten erscheint hier nochmals als eine „freie Thätigkeit nach den Gesichtspunkten des Gemeinwohls und der Zweckmäßigkeit" ebenso wie bei Stahl; während es darauf ankommt, auch in dieser freien Thätigkeit das gleiche Maß unparteiisch ohne Ansehen der Person zu halten. Die Gerichte als bloße „Schranken" der freien Verwaltung könnten nur die formelle Competenz der Verwaltungsorgane treffen, nicht die Parteilichkeit in der Sache, die als Regel den Punkt der Beschwerde bildet. Das Gericht in der formalen Stellung einer Competenzbehörde vermag den Gebrechen einer constitutionellen Parteiverwaltung in keiner Weise gerecht zu werden.

Die gleiche Richtung der Vorstellungen hat in der jüngsten Zeit Gesetzentwürfe in süddeutschen Staaten hervorgerufen, welche versuchen die wichtigeren Streitfragen des Verwaltungsrechts als besonderes Klagerecht der Privaten gegen die Verwaltung zu formuliren und vor Verwaltungsgerichtshöfe zu verweisen.[61]) Ob man nun aber vierzig oder hundert oder noch mehr Klagefälle dieser Art aufzählt, — man wird das Bedürfniß der Rechtsprechung mit dieser Aufzählung nicht erschöpfen; denn, so unendlich wie die Anforderungen der neuen Gesellschaft und die Kulturzwecke des Staats, sind auch die tägliche Berührungen zwischen der Staatsthätigkeit und der Person und dem Vermögen des Einzelnen. Wäre aber auch eine ausreichende Aufzählung zu finden, so wird doch aus der Gegenüberstellung der ausführenden und der jurisdictionellen Verwaltungsstellen im Verlauf der Zeit ein systematischer Antagonismus entstehen, in welchen sich die verantwortlichen executiven Organe des außenstehenden Controlleurs wieder entledigen.

Es ist ein gemeinsamer Grundzug, welcher durch die Vorschläge aus rechtsverständigen Kreisen hindurchgeht. Es ist der nationale Grundzug des Individualismus, welcher unter Recht und Gericht zunächst immer nur den Schutz seiner Person und seines Eigenthums, seiner Genossenschaft, seines Standes, seiner engeren Gemeinschaft gegen die Anforderungen des Gemeinwesens versteht, dagegen an die Nothwendigkeit einer durchgreifenden Ausführung der Staatsgesetze erst an letzter Stelle denkt. Diese privatisirende Auffassung von der Rechtsprechung hat unser altes Staatswesen gelähmt und zersplittert. Sie hängt immer noch an der Lieblingsvorstellung

jeden Verwaltungsact durch „Klage" bei den Gerichten zur Contestation zu bringen, als ob diese Fragen nach Gesichtspunkten des Einzelrechts entschieden werden könnten. Die contentiösen Fragen des Polizeirechts, wie alles sonstige Contentieux, finden überhaupt keine Entscheidungsnorm in dem Grundsatze der Freiheit der Person und des Eigenthums, noch in dem Begriff des Eigenthums oder der dinglichen Rechte, sondern in der unparteiischen Abwägung des nothwendigen Maßes der Anforderungen der öffentlichen Sicherheit und Wohlfahrt an die Person und an das Vermögen der Einzelnen. Jene Grundneigung wirft aber ein Schlaglicht weit in das Mittelalter zurück. Es ist dieselbe Neigung, die jener Zeit das öffentliche Recht in Privatrecht verwandelt hat. Dies Streben, welches bei dem „Rechtsstaat" immer nur an sein Ich und sein Eigen denkt, hat den überwuchernden Particularismus in das deutsche Leben eingeführt und die Formation des Gesammtstaats so unendlich erschwert.

Als Antipode jener privatrechtlichen Construction erscheint jetzt eine neue von Lorenz Stein „Die Verwaltungslehre" (Stuttgart 1865 ff. Bd. I und II" in erster und zweiter Auflage) aus dem Grundbegriff der vollziehenden Gewalt. Niemand hat in Deutschland größere Verdienste um Verständniß der Natur der Gesellschaft als der geistvolle Verfasser dieses vergleichenden Verwaltungsrechts. Aus dem wohlverstandenen Bedürfniß der Gesellschaft entwickelt sich hier wieder eine „vollziehende Gewalt" mit allen Attributen der Staatsgewalt zur Beherrschung der widerstreitenden Interessen. Und damit kehrt auch die Rechtsprechung über das öffentliche Recht zurück, welche in zwiefacher Weise gewährt werden soll:

1) im Wege der Klage bei dem Gericht, wo die Verletzung eines Verwaltungsgesetzes behauptet wird,

2) im Wege der Verwaltungsbeschwerde, wo nur die Verletzung einer Verordnung behauptet wird.

Dieser durchdachte Gegensatz ist durch das Gesammtsystem mit einer Folgerichtigkeit durchgeführt, welche eine ausführliche Prüfung an anderer Stelle bedingt. Die Ausführung dieses Dualismus wird sich aber als unausführbar ergeben, wenn man folgende Momente in Erwägung zieht.[62])

Gesetz und Verordnung sind in dem Verwaltungsrecht gleich bindend für die Unterthanen; ihr Unterschied erscheint erst bei der Frage nach der Aufhebung, Aenderung und Dispensation und bei dem Widerspruch zwischen Gesetz und Verordnung. Dieser Unterschied bedingt an sich keine Verschiedenheit der rechtsprechenden Organe.

Die Grenze zwischen Gesetz und Verordnung ist in sehr weitem Umfang eine zufällige; der Gedanke, alle Kollisionen der Staatsgewalt mit Person und Eigenthum durch Gesetz zu regeln, ist noch in keinem Staat folgerichtig durchgeführt.

Die Verwaltungsgesetze enthalten ferner massenhaft nur Ermächtigungsklauseln (empowering clauses). Die Gerichtsentscheidungen darüber könnten nur zu einem rein formellen Schutz gegen Competenzüberschreitungen führen; eine tendenziös-parteiische Handhabung ist durch die von außen herantretende Entscheidung der Gerichte überhaupt nicht zu hindern.

Die Verwaltungsbeschwerde endlich gewährt gar keine Garantie der Unparteilichkeit, wo diese Stellen die Gestalt ministerieller Departements und Präfecturen haben.

Die sachliche Aufgabe der gleichen unparteiischen Maßbestimmung in der Handhabung der Staatsgewalten wird sich auch aus dieser Grundauffassung nicht ergeben, obwohl darin der Fortschritt zur Objectivität des öffentlichen Rechts liegt.

Die Lösung wird aber gefunden werden, sobald die letzteren beiden Grundrichtungen sich im wirklichen Staat zusammenfinden. Um dazu zu gelangen, müssen wir aber wieder das Recht des Staats selber in seiner ganzen Machtfülle anerkennen, — und die Zeit dazu kehrt wieder, wenn die Gesellschaft die Staatsleitung als Führerin auf rechten Wegen anerkennt.

Es ist nicht zulässig, Privat- und öffentliches Recht auf eine Linie zu stellen und den Streit über die rechte Ausübung der Staatsgewalten, als einen Kollisionsfall zwischen gleichartigen Rechten zu behandeln, — als ein Recht und Gegenrecht, welches durch den Proceßrichter zu entscheiden wäre. Alle Verwaltungsjurisdiction des monarchischen Staats ruht vielmehr auf dem Grundgedanken, daß die Staatsgewalt um ihrer selbst willen eine unparteiische Handhabung ihrer eigenen Gesetze will, daß die dauernde höchste Gewalt ihrer Natur nach nicht anders als Recht ertheilen kann. Die Zweiseitigkeit dieses Rechtsschutzes gewährt der Gesammtheit wie dem Einzelnen, was ihnen zukommt. Wir kommen damit zu dem alten System der deutschen Verwaltungsjurisdiction zurück, doch mit veränderter Besetzung.

Die Organe der Verwaltungsjurisdiction — das ist die neue Seite der Frage — können im „constitutionellen Staat" nicht mehr ausschließlich aus dem Berufsbeamtenthum bestehen, bedürfen vielmehr einer organischen Bildung aus dem Schooße der Gesell-

schaft selbst. In dieser Neubildung liegt der archimedische Punkt des heutigen Rechtsstaats.*)

*) Den nationalen Grundauffassungen Deutschlands liegt doch auch wohl die englische Grundauffassung der Verwaltungsjustiz nicht allzu fern.

„Die Verwaltungsgerichtsbarkeit beruht nicht auf einer Klage des Privaten gegen die Obrigkeit. Der Staat in Ausübung seiner Hoheitsrechte erscheint nicht als „Partei" vor einem Gericht. Das englische Recht gewährt nicht einmal wegen vermögensrechtlicher Ansprüche an den Staat eine directe Klage, sondern nur eine „Petition" um den Rechtsweg. Selbst das writ of mandamus ist unzulässig gegen einen Finanzbeamten der Krone. (In re De Bode 6 Dowling 776.)

„Die Verwaltungsgerichtsbarkeit beruht auch nicht auf dem Instanzenzug der ordentlichen Gerichte. Es ist dabei weder das Kreisgericht noch ein Mittelgericht der decretirenden Polizeiobrigkeit übergeordnet oder nebengeordnet. Das englische Verwaltungsrecht vermeidet die Gegenüberstellung von Justiz und Verwaltung in dem Maße, daß auch eine Provocation von den Verwaltungsstellen an die Gerichte nur in wenigen finanziellen Fragen ausnahmsweise eintritt.

„Die Verwaltungsjurisdiction beruht vielmehr auf dem Grundsatz, daß die Staatsgewalt um ihrer selbst willen eine gesetzmäßige, unparteiische Handhabung des Verwaltungsrechts will. „Der König kann nicht Unrecht thun" bedeutet nach dieser Seite hin eine praesumtio juris et de jure, daß die höchste Gewalt im Staate jeder Zeit Recht ertheilen will, sollte auch etwa der König aus Irrthum ungesetzmäßige Befehle gegeben haben.

„Die Verwaltungsjurisdiction formirt sich daher so, daß die Verwaltungsstellen mit ihren executiven Functionen zugleich richterliche Functionen übernehmen, und den Parteien durch die persönliche Stellung der verantwortlichen Beamten, deren Ständigkeit, Collegialität und öffentlich-mündliche contradictorische Verhandlung die Garantien des Gerichtsverfahrens darbieten. Indem der Staat die richtige und unparteiische Auslegung der Verwaltungsgesetze im Interesse der Staatsordnung erstrebt, bildet er seine Rechtscontrolen nicht vom Standpunkt des Einzelrechts, sondern vom Standpunkt der Gesammtheit aus.

„Es liegt aber im Wesen der Staatsgewalt, daß dieselbe Gestaltung, welche dem Staat zur gleichmäßigen sichern Durchführung seiner Gesetze dient, eo ipso auch dem Einzelnen die wirksame Garantie gegen willkührliche oder parteimäßige Handhabung der Amtsgewalten gewährt. Bei jedem Schritt zur Verwirklichung kommt die Zweiseitigkeit dieses Rechtsschutzes zur Erscheinung. Sobald der Staat seine Controlen für die unparteiische Anwendung der Verwaltungsgesetze gebildet hat, dienen dieselben als Rechtsschutz des Einzelnen, selbst wenn dies in der Anlage nicht beabsichtigt war. Wenn umgekehrt eine Rechtscontrolle auch zunächst zum Schutz des Einzelnen (ein writ of habeas corpus) gebildet wird, so muß sie nicht als ein Volkstribunat, sondern als staatliche Controle unparteiischer Gesetzanwendung gestellt werden, um Halt und Wirksamkeit zu gewinnen. Gneist, Selfgovernment und Verwaltungsgerichte (1871) S. 510.

XI.

Der archimedische Punkt für die Rückkehr zum Rechtsstaat liegt in dem innern Ausbau der Verfassung, d. h. in der gleichmäßigen Verbindung der Gesellschaft mit dem Staat in Gesetzgebung, Verwaltung und Rechtsprechung.

Vorbedingung dieses Fortschritts ist die Selbsterkenntniß der Gesellschaft über ihr eigenes Wesen, d. h. über die Unmöglichkeit aus sich heraus zum Rechtsstaat zu gelangen.

Die höhere Hand, welche die Geschicke der Menschen leitet, hat aber der Selbsterkenntniß der Völker dieselben Wege gewiesen, wie der Selbsterkenntniß des Einzelnen. Wie durch die ernsten Lebensgeschicke der Einzelne zur Erkenntniß der ewigen sittlichen Wahrheiten zurückgeführt wird, so sind die gewaltsamen Erschütterungen und schmerzlichen Enttäuschungen im Staatsleben dazu bestimmt, die widerstrebende Gesellschaft zu der organischen Selbstthätigkeit zu bringen, durch welche Staat und Gesellschaft sich wieder zur Einheit verbinden.

Die antike Gesellschaft, wenn sie nach blutigem Kampfe und schweren Wirren zu der Einsicht gelangte, daß sie aus sich heraus den Frieden nicht zu finden vermochte, pflegte die bürgerlichen Gewalten zu suspendiren und einem Dictator die Gesetzgebung anzuvertrauen. Ein gegliedertes Gesetzeswerk als Ganzes fand dann die Zustimmung der Bürgerschaft, welche die einzelnen Stücke nicht gefunden haben würden.

Die germanische Rechtsvorstellung des Mittelalters hat in Kirche und Königthum die personificirte Staatsgewalt gefunden, aus welcher die harmonische Bildung des ständischen Staates hervorging.

Als diese Harmonie verloren gegangen, übernahm der Territorialstaat die Neubildung. Sociale und Verwaltungsreformen sind Hand in Hand gegangen, bis die Zeit gekommen ist, um die neue, erwerbsfreie, rechtsgleiche Gesellschaft mit dem Staat wieder zu verbinden in der Repräsentativverfassung.

In dieser Richtung ist Preußen vorangegangen seit den Zeiten des großen Kurfürsten mit einer Energie und Folgerichtigkeit ohne

Gleichen. Nach einer verhängnißvollen Unterbrechung ist Preußen jetzt in großem Styl zu seinem historischen Beruf zurückgekehrt, indem es die Gesammtordnung der deutschen Verhältnisse übernommen, indem es den berechtigten Forderungen des deutschen Volkes mit sicherer Hand ihre Befriedigung verschafft, indem es durch einen gerechten ruhmvollen Krieg der deutschen Nation das Bewußtsein ihrer Einheit, Macht und Größe im Kreise der Völkerfamilien wiedergegeben hat.

Das damit wiederkehrende Vertrauen in die rechte Leitung des Staats führt auch die staatliche Initiative zu den organischen Gesetzen zurück, welche den Widerspruch zwischen unserer Verfassung und Verwaltung zu lösen bestimmt sind. Viel leichter als einst in England muß es der heutigen Gesellschaft werden, vergangene Irrungen zu vergessen, und unsern Rechtsstaat endlich aus keinem andern Elemente bauen zu wollen, als aus den überkommenen Gesetzen unserer Verwaltung und dem überkommenen deutschen Gemeindeleben. Die gewaltigen Ereignisse der Gegenwart werden endlich den Bann lösen, der in einer seltsamen Verirrung das Recht der Zukunft Deutschlands aus einer Mißachtung seiner staatlichen Vergangenheit zu finden glaubte.

Die Lösung liegt aber in der folgerechten Durchführung des constitutionellen Staats, — nicht bloß in der Legislative, durch welche die Gesellschaft den Staat zu beherrschen glaubt, — sondern in allen drei Gliedern der Staatsgewalt nach gleichem Grundsatz und System.

Die vollziehende Gewalt kann ihre ausführenden Organe nicht mehr ausschließlich in einem besoldeten Berufsbeamtenthum finden, sondern muß die Localverwaltung in Kreis- und Landgemeinde durch verantwortliche Ehrenämter in gleichem Maße führen, wie schon bisher in den Städten.

Die richterliche Gewalt bedarf der organischen Verstärkung durch Schwurgerichte und Schöffen; vor Allem aber läßt sich die Verwaltungsjurisdiction nur herstellen, wenn Landräthe und Regierungen, durch Ehrenämter verstärkt, für die contentiösen Verwaltungsfragen collegialisch formirt, in einem „Verwaltungsgerichtshof" ihren Abschluß finden.

Die gesetzgebende Gewalt findet dann die Verbindung von Staat und Gesellschaft in ihren einzelnen Gliedern wieder.

Es sind das keine neuen Erfindungen, sondern es ist der nationale Bau des deutschen Reichs, — verjüngt auf dem Boden des neuen Staats und der heutigen Gesellschaft. Er wird

sich ergeben, sobald die eine Seite anerkennen will, daß in Deutschland nicht eine freie Verwaltung durch „verantwortliche" Minister nach Majoritätsbeschlüssen, sondern nur eine Verwaltung durch rechtlich verantwortliche Staatsdiener nach den Gesetzen geführt werden kann, und daß noch weniger eine Localverwaltung nach souveränen Beschlüssen der Gemeinderäthe zu führen ist, sondern nur durch ständige Organe, welche dem Staat für Beobachtung der Landesgesetze verantwortlich sind; — sobald die andere Seite anerkennen will, daß der Beruf des Staats nicht mehr mit einem privilegirten Besitz und bevorrechteten Körperschaften verbunden, sondern nur durch verantwortliche Aemter nach den Verwaltungsgesetzen des Staats erfüllt werden kann, und daß auch die freie Selbstverwaltung der Kirche sich dem einheitlichen Staatswillen einordnen muß; — sobald endlich beide Seiten anerkennen wollen, daß das verantwortliche Staatsamt im constitutionellen Staat sich nicht absondern läßt als eine geschlossene Beamtenkaste, (welche nur Herr oder nur Diener der Gesellschaft sein könnte), sondern daß die politische Freiheit nur bestehen kann mit einer gegenseitigen Ergänzung und organischen Verbindung zwischen dem Berufsamt des Staats und dem Ehrenamt der Gesellschaft.

Der Ausbau des constitutionellen Staats ist allerdings nicht einfach; er ist auch in England niemals einfach gewesen. Er vereinfacht sich aber, sobald man die bestehenden Verwaltungsgesetze, Verordnungen und Regulative, die bestehenden Aemter und Bezirke, die bestehenden Land- und Stadtgemeinden zu Grunde legt und sich auf ergänzende Neubildungen beschränkt, deren Schwerpunkt in einer neuen Ordnung der Kreisverwaltung liegt. Im Einzelnen gewinnt der Ausbau dann folgende Gestalt.

I. Die vollziehende Gewalt ruht im König, als Quelle des Verordnungsrechts, vorbehaltlich der höchsten Geltung des Gesetzes.

Das Ministerialsystem mit seinen Regulativ-, Anstellungs-, Etats-, Disciplinargewalten entspricht den Bedürfnissen der heutigen Gesellschaft; nur kann es nicht mehr die entscheidende Stelle der streitigen Fragen des Verwaltungsrechts bleiben.

Regierungen und Landräthe sind die gegebenen Organe der Localverwaltung; aber sie können im constitutionellen Staat nicht in unveränderter Formation und Stellung bleiben. Man wolle sich nicht länger darüber täuschen, daß der Rechtsstaat mit dem alten Behördensystem nicht mehr zu bestehen vermag.

Die Provinzialverwaltung hat bisher ihren Schwerpunkt in den collegialischen Regierungen, welche zugleich ausführende Be-

hörden und Rechtscontrolen bilden sollen. Diese Vereinigung wird aber im constitutionellen Staat unhaltbar, weil die großen Beamtenkörper als ausführende Organe zu schwerfällig, als rechtsprechende Organe zu abhängig von der Ministerverwaltung dastehen. Dieser Widerspruch der Aufgaben ist es, welcher sie zum Gegenstande der Angriffe von allen Seiten macht. Es ist nicht zufällig, wenn die Abneigung entgegengesetzter Parteien sich am meisten gegen die Regierungscollegien gewendet hat. Die Anforderungen an die Beweglichkeit der ausführenden Organe hat sich seit einem Menschenalter so gebieterisch geltend gemacht, daß immer zahlreichere Zweige, von den Regierungen abgetrennt, in bureaukratische Formationen übergegangen sind. Alle Anforderungen an die innere Verwaltung gehen so entschieden auf eine bewegliche Form, daß die unförmlichen Beamtencollegia dieser Bewegung nicht widerstehen werden. Mit jedem Schritt in dieser Richtung geht aber eine weitere Garantie, und schließlich die letzte Garantie einer Rechtssprechung innerhalb der Verwaltung verloren. Die heutige Erwerbsgesellschaft steuert immer sichtbarer dem Präfectensystem zu.

Noch schwieriger wird es, dem Landrathsamt diejenige Gestalt wiederzugeben, deren ein ständiger Einzelrichter der Verwaltungsjurisdiction bedarf. Je mehr die Ansprüche der Gemeinden auf „Selbstverwaltung" wachsen, um so nothwendiger bedarf der Staat eines Hauptbeamten für die schwerwiegenden Staatsfunctionen im Kreise. Jeder verantwortliche Departementschef muß darauf bestehen, — in dem Maße, daß wenn der Landrath in seine alte Stellung als ständischer oder gewählter Beamter zurückkehren sollte, die Ministerverwaltung sich einen andern Staatscommissarius schaffen müßte, der dann ihr eigentlicher „Landrath" werden würde.

Je mehr sich in diesen Richtungen alles Staatsbeamtenthum in verantwortlichen Einzelstellen concentrirt, um so ernster muß sich das Berufsbeamtenthum selbst die Frage vorlegen, ob es für sich allein im Stande ist, den widersprechenden Anforderungen der politischen und localen Parteien gegenüber festzustehen.

Es ist hier ein Widerspruch in dem Leben des Staats entstanden, welchen die pseudoconstitutionellen Theorien nicht zu überwinden vermögen, vor dem sie gedankenlos oder rathlos stehen bleiben.

Alle executive Staatsverwaltung kann nur durch entlaßbare Beamte geführt werden; dieser Grundsatz gilt in der ganzen europäischen Welt als der Natur der Staatsverwaltung entsprechend.

Die unparteiische Innehaltung des gleichen Maßes in Handhabung des Staatszwanges ist untrennbar von der Ausführung;

dieser Grundsatz gilt nicht nur in England, sondern überall, wo eine wirkliche Verwaltungsjurisdiction entwickelt ist.

Jede constitutionelle Ministerverwaltung ist aber eine Parteiverwaltung; dies gilt unabänderlich nach der Natur der Gesellschaft überall, wo man die Gesellschaft durch Wahl zur Mitausübung der Staatsgewalt zuläßt.

Diese constitutionelle Parteiverwaltung bedarf und erzeugt eine Kette von einander subordinirten Beamten, von denen nicht weniger verlangt wird, als daß sie der Partei zur Disposition gestellt, doch zugleich den ehrwürdigen Schein der unparteiischen Magistratur wahren sollen.

Dieser Widerspruch führt zu dem charakterlosen System der Präfectur, in welches unser deutsches Beamtenthum (zu seiner Ehre sei es gesagt) sich nicht zurechtzufinden weiß. Die Zustände Deutschlands würden ein heutiges französisches, belgisches oder gar nordamerikanisches Beamtenthum nicht ertragen. Und doch arbeiten unsere constitutionellen Verfassungen mit einer pensée immuable weiter in der Corruption des Beamtenthums in seiner trügerisch-zweideutigen Stellung.

Es ist dies der Punkt, an welchem die Unmöglichkeit hervortritt, das Beamtenthum unverändert aus dem absolutem Staat herüberzunehmen, und doch den gesellschaftlichen Parteien dienstbar machen zu wollen in Staat, Provinz, Kreis und Gemeinde, nach der Grundidee der französischen Revolution.

Nur der nationale Rechtssinn germanischer Völker hat die Lösung dieses Widerspruchs zu finden, und auch in der neuern Gesellschaft zu erhalten gewußt, in dem System der Ehrenämter.

Es ist nicht möglich, die gewohnten Functionen unserer Beamten zu beseitigen: aber es ist möglich, an den entscheidenden Stellen die geschlossene Kette des Beamtenthums zu ergänzen durch diejenigen Klassen der Gesellschaft, welche wirthschaftlich im Stande sind jene Functionen selbst zu übernehmen. Es bedarf eben an dieser Stelle eines Personals von gesellschaftlicher Macht und Selbständigkeit, um nach oben hin dem Berufsbeamtenthum ein Gegengewicht zu geben, welches jede Parteiregierung mit achtungsvoller Rücksicht zu behandeln gezwungen ist. Es bedarf dafür andererseits der vollen Amtspflicht und des Amtsauftrages vom Staat, um nach unten hin die Stellung der Obrigkeit gegen die Localparteien zu wahren. Beide Gesichtspunkte gehören untrennbar zusammen.

In dieser Verbindung erst beginnt das Problem der Amtsernennungen im constitutionellen Staat sich zu lösen. Im

Unterschied vom besoldeten Amt, welches stets einer parteimäßigen Ernennung anheimfällt, läßt sich das Ehrenamt weder in der Ernennung, noch in der Ausübung, noch in der Entlassung parteimäßig behandeln.[63]) In Concurrenz und Verbindung mit dem Berufsbeamtenthum erhält es die Selbständigkeit und Ehrenhaftigkeit des besoldeten Beamten, gibt dem letztern seinen Halt gegen die Herabsetzung zum bloßen Parteipräfectenthum und, giebt zugleich den selbstverwaltenden Klassen in praktischer Uebung das Bewußtsein der Staatspflichten und das Rechtbewußtsein wieder.

Im deutschen Verwaltungssystem ist dieser Organismus aber nicht erst zu erfinden, sondern er ist bereits vorhanden im städtischen Leben, in dem collegialischen System unserer Stadtmagistrate, in der Verbindung der besoldeten und unbesoldeten Stadträthe, in den städtischen Verwaltungsdeputationen, in der Verantwortlichkeit unser städtischen Beamten als „mittelbarer Staatsbeamten" nach den Grundsätzen des Selfgovernment. Es handelt sich nur darum, dasselbe System auf die Landgemeinden und Kreise auszudehnen, die Polizei von dem Gutsverband zu lösen, die für die Polizeiverwaltung nothwendigen engeren Bezirke (Amtsbezirke) neu zu bilden, die Gemeindesteuern durch Gesetze gleichmäßig zu regeln, und so die erprobten Grundsätze der Städteordnung von 1808 auf die Kreisverbände als Grundkörper des Selfgovernment anzuwenden.[64])

An den ständigen Körper der Selbstverwaltung der staatlichen Geschäfte im Kreise (Kreisausschuß) schließen sich dann, wie in der Stadtverfassung, die gewählten Körper zur Vertretung der Localinteressen, deren Personal durch die Verwaltungsdeputationen in weitestem Maße in das System der Selbstverwaltung zu ziehen ist.[65])

Die Einzelelemente der Selbstverwaltung sind in Gutspolizei, Schulzenamt, Schulvorständen, Kreisersatzcommissionen bereits vorhanden. Sie bedürfen nur der Reinigung von feudalen Elementen, der Zusammenfassung von Stadt und Land, der Vereinigung zu einheitlichen Körpern, der Erweiterung ihrer Functionen, der festen Einfügung in die bestehende Verwaltungsordnung.

II. Das Gebiet der Gerichtsgewalt bedarf zunächst einer Säuberung von den französischen Elementen durch welche die deutsche Gerichtsverfassung in allen drei Instanzen gefälscht ist.

An die hergestellten ständigen Collegien und Einzelrichter schließt sich dann das Schwurgericht, gereinigt von seiner französischen Verunstaltung, — und für kleinere Straffälle ein Schöffenthum.

Die schwierigste Aufgabe aber bleibt die Herstellung der deutschen Verwaltungsjurisdiction, in der allein möglichen Weise einer Verstärkung des Berufsbeamtenthums durch das Ehrenamt. Die Selbstverwaltung der localen Staatsgeschäfte enthält zugleich die dem constitutionellen Staat nothwendige Verwaltungsjurisdiction.

Um dahin zu gelangen, bedarf es zuerst einer Selbsterkenntniß darüber, in welchem Maße der gesellschaftliche Constitutionalismus den ganzen Rechtsbau des Staats in seine Widersprüche verwickelt hat.

Von unten herauf entsteht ein unlösbarer Widerspruch in dem Landrath, der das Verwaltungsrecht als Einzelrichter erster Instanz handhaben, und doch „zur Disposiition" der zeitigen Minister gestellt, sogar auch noch als Wahlcommissar und Regierungscandidat für die Landtagswahlen dienen soll.

Von oben herab entsteht der noch stärkere Widerspruch, daß ein constitutioneller Minister, als Träger eines Parteiprogramms, alles streitige Verwaltungsrecht endgültig entscheiden —, daß er sowohl über seine Competenz, wie über den Sinn der Verfassung und der Gesetze entscheiden soll, welche die stetige Rechtsschranke seiner Amtsverwaltung zu bilden bestimmt sind.

In der Mitte dieser beiden parteimäßig gestalteten Instanzen stehen die collegialischen Regierungen, als ein stetiges Hinderniß der unmittelbaren Verwirklichung der Interessen durch die laufende Verwaltung, — daher ein Gegenstand der Abneigung für alle Parteien, — tieferschüttert durch die disponible Stellung der Präsidenten und Oberpräsidenten — durch die Versetzung der Regierungsräthe „im Interesse des Dienstes."

Es lag nahe genug, daß unter solchen Umständen in dem Beamtenthum selbst die Idee entstehen konnte, den nothwendigen Halt durch Einschiebung der Kreis- und Appellationsgerichte an dieser Stelle wiederzufinden; und diese Idee eines auf die Juristenthätigkeit basirten Rechtsstaates hat auch in weiteren Kreisen der Gesellschaft lebhaften Anklang gefunden. Es ist die Entwöhnung von der staatlichen Selbstthätigkeit, welche die Gesellschaft zu dem Glauben verleitet, als ob im constitutionellen Staat ein allein thätiger Apparat von Justiz- und Administrativbeamten sich durch sich selber controliren ließe, als ob es genüge, die höheren Berufsbeamten so zu stellen, daß immer eine Serie von Beamten die andere in Ordnung halte. Der Privatmann glaubt dann ruhig zuschauen und durch die Theorie der „Volkssouveränetät" Herr der Verwaltungsmaschine bleiben zu können, obwohl doch selbst in der Privatwirth-

schaft eine solche Weise der Beamtencontrole sich als unwirksam erweist.

Noch einmal, auch an diesem Wendepunkte, scheitert die gesellschaftliche Klugheitslehre an der ewig gleichen Natur des Staats; denn im Ganzen wie im Einzelnen sind alle Rechtsgarantien sittlicher Natur, und lassen sich keiner Beamtenklasse auftragen, sondern nur von den Völkern selbst erwerben. Die sociale Stellung des berufsmäßigen Beamtenthums ist und bleibt als Rechtsschranke für sich allein unzureichend, wo sie der ganzen Machtfülle der Staatsgewalt, noch mehr, wo sie der Wucht der Gesellschaft und ihrer herrschenden Parteien gegenübertritt. Das rechtssprechende Beamtenthum bedarf vielmehr der Macht des Besitzes selber, um das öffentliche Recht gegen die Macht zu vertreten. Wo die Verfassung in dem Streit der großen politischen Parteien sich behauptet hat, ist es geschehen, weil die richterliche Gewalt sich durch die Macht der besitzenden Klassen selbst verstärkt fand, wo also der Parteiorganisation eine Rechts- und Verwaltungsorganisation gegenüberstand, die ihre Wurzeln in denselben Klassen der Gesellschaft fand, aus denen die sich bekämpfenden Parteien hervorgingen. Durch ein bloßes „Competenzgesetz" über die gegenseitigen Befugnisse der Beamten ist jener Sieg des Rechts über die Parteien nicht zu gewinnen. Nur die stetige Mitthätigkeit in der Handhabung des öffentlichen Rechts gibt den Völkern die Gewohnheit der Selbstbeschränkung, auf welcher die politische Freiheit beruht. Erst durch diese Mitwirkung erhält der Amtsorganismus im constitutionellen Staat die Festigkeit wieder, deren die Rechtsprechung über das öffentliche Recht bedarf.

Die Lösung liegt, also auch von dieser Seite, im Ehrenamt.

Eine zweihundertjährige Geschichte, die mit den Bürgerkriegen beginnt, hat in England die Wahrheit zum Bewußtsein gebracht, daß weder ein kirchliches noch ein weltliches, weder ein richterliches noch ein Verwaltungsbeamtenthum allein den Kampf gegen die gesellschaftlichen Parteien im Staate zu bestehen vermag, daß alle Richtereide und alle Verfassungseide das öffentliche Recht nicht zu schützen vermögen, wenn nicht die Gesellschaft durch Selbstübung des Rechts von dem Sinn der Selbstbeherrschung durchdrungen wird. Friedensrichteramt und Jury sind aus den schwersten Kämpfen der Gesellschaft, aus der tiefsten Verwirrung aller Rechtsvorstellungen siegreich hervorgegangen, und haben die Probe bestanden, welche der berufsmäßige Richterstand und der Clerus der Staatskirche in den

Verfassungskämpfen niemals zu bestehen vermochte. Erst die Jury, das Friedensrichter= und Gemeindeamt, erst die durch dauernde Institutionen geschaffene Umbildung der gesellschaftlichen Lebensanschauung hat dem Rechtsstaate sein Halt in dem innern Leben der Gesellschaft selbst gegeben.

In Deutschland bedarf es auch dafür keiner neuen Erfindungen. Die Selbstverwaltungsjurisdiction hat in den Städten bereits eine Grundlage in der ständig=collegialischen Formation der Magistrate (ein Unterschied von dem rheinisch=französischen Maire). Alle ständigen Einrichtungen der alten wie der neuern Stadtverfassungen Deutschlands enthielten bereits die Verwaltungsjurisdiction; die Verwaltungskörper unserer „freien Städte" sind noch heute nur daraus verständlich.

Die Anknüpfung liegt also auch dafür in der Städteordnung von 1808, und in der folgerichtigen Weiterführung ihrer Grundgedanken in die Landgemeinden und Kreisverbände. Das, was den besitzenden Klassen des Landes dadurch zugemuthet wird, ist nicht mehr als das, was die Honorationen der Städte längst als Pflicht und Gewohnheit leisten. Man hat seiner Zeit keine vorgängige Erkundigung eingezogen, ob den städtischen Bevölkerungen diese Zwangspflicht „genehm" sei. Nachdem der Gesetzgeber sie aber geschaffen hat, ist sie leichter zur Gewohnheit geworden, als die allgemeine Militärpflicht. Es handelt sich nur darum, die halb durchgeführte Formation heute ganz durchzuführen, und die Verwaltungsjurisdiction gewinnt damit folgende Gestalt:

1) Im Gebiet der Polizeiverwaltung erhält das besoldete Polizeidienerthum und die Gensdarmerie die ständige Controle ihrer Amtsführung durch das Ehrenamt, welches mitten aus der Gesellschaft heraus dem Polizeistaat auf seiner untersten Basis ein Gegengewicht gibt, wie es in dem Polizeicommissariat, der Präfectur, dem solidarischen Geist des Berufsbeamtenthums niemals zu finden ist. In den Amtsbezirken tritt das Ehrenamt der Selbstverwaltung an die Stelle der haltlos gewordenen Gutspolizei. Die streitigen Fragen des Polizeirechts aber, die Ertheilung der Concessionen, der Consense, — das ganze Gunst=Gebiet, in welchem die constitutionelle Verwaltung ihre demoralisirenden Partei= und Wahleinflüsse entwickelt, — fällt dem Landrath und dem ständigen Kreisausschuß als Verwaltungsgerichtshof zu.[66])

Dieser Verwaltungsgerichtshof I. Instanz gewinnt damit die ständige collegialische Gestalt, deren er für die Jurisdiction be=

darf. Zugleich wird er den örtlichen Verhältnissen so nahe gerückt, wie es zur Entscheidung der Mehrzahl der Beschwerden nothwendig. Es tritt damit die erstrebte Decentralisation in ihrer angemessenen Gestalt in die Wirklichkeit. Soll der Geist der Rechtssprechung endlich in das öffentliche Recht einziehen, so muß hier von unten herauf nach den Grundsätzen unserer Gerichtsverfassung ein sach- und rechtskundiges Personal in ständiger Form vereinigt werden. Die gleichmäßige Handhabung des Polizeirechts nach contradictorischer Verhandlung mit Entscheidungsgründen schafft den Sinn der Gesetzlichkeit, der durch ein sporadisches Eingreifen fernstehender Beamten oder Collegien nicht zu gewinnen ist. Dies Zusammenwirken der höheren Beamten der Selbstverwaltung in jener stetigen gegenseitigen Rechtscontrole macht die unparteiische Ausführung der Gesetze zum gewohnheitsmäßigen Ehrenpunkt. Dies Gegengewicht, welches die Präfectur in geschäftskundigen, unabhängigen Elementen der Gesellschaft findet, gibt dem Rechsstaat von unten herauf seinen Halt, ohne das rasche Eingreifen des Einzelbeamten in der Verwaltung zu hemmen.[67])

2) Im Gebiet der Militärverwaltung sind die unverbundenen Glieder der Verwaltungsjurisdiction in der Kreisersatzcommission ꝛc. schon vorhanden; sie treten mit dem Kreisausschuß in Verbindung, und erhalten ihre Oberinstanz einer gleichartig gebildeten Commission für die Provinz.[68])

3) Im Gebiet der Steuereinschätzungen erhält das fehlerhafte System unserer gewählten Commissionen seine Correctur durch den Kreisausschuß im Sinne der Verwaltungsjurisdiction.[69])

4) Für die Stadtverwaltung erhalten die Städte die angemessene Oberinstanz in dem ständigen Kreisausschuß, die großen Städte in einem gleichartig gebildeten Provinzial-Ausschuß.[70])

5) Die Schulverwaltung erhält im Amtsbezirk diejenige Formation der Schulvorstände, welche, in Verbindung mit dem obrigkeitlichen Amt der Selbstverwaltung, das nöthige Ansehen und die nöthige Intelligenz besitzt, welche den bisherigen Einrichtungen fehlten.[71])

An diese Verwaltungsgerichtshöfe I. Instanz schließt sich die in Deutschland unentbehrliche Mittelinstanz der Provinz. Die Idee des Freiherrn von Stein, die preußischen Regierungscollegia durch Notabele zu verstärken, war in ihrer damals gemeinten Gestalt nicht ausführbar. Aber nach Ausbildung der obrigkeitlichen Selbstverwaltung im Kreise entsteht das den Regierungsräthen ebenbürtige Personal, um den Verwaltungsgerichtshof II. Instanz aus höheren

Beamten und Ehrenämtern zu bilden, ihm die contentiöse Verwaltungsjurisdiction zu übertragen, und damit die Regierungen zu bloß executiven Organen in vereinfachter Form umzubilden.[72])

Diesen Aufbau von unten hat dann ein oberster Verwaltungsgerichtshof abzuschließen.

Es lag schon beim ersten Beginn unserer constitutionellen Epoche nahe genug, das Decernat der Minister auf das Anstellungswesen, die Disciplin und den Geschäftsgang der Verwaltung zu beschränken, dagegen die materielle Entscheidung über die streitige Gesetzauslegung zusammenzufassen und in einer collegialischen Behörde zu vereinigen, an welcher eine Betheiligung der einzelnen Departements mit sachverständigen Mitgliedern sich dann von selbst ergab.

Es lag das um so näher, als jene Regulirung im Justizministerium bereits erfolgt, als in dem „Competenzgerichtshof" eine solche Formation bereits vorhanden war, als das französische Vorbild selbst darauf verwies, wie schon im Interesse der Einheit und Ordnung der Verwaltung das Contentieux nicht von den einzelen Ministern, sondern von einem rechts- und verwaltungsverständigen Collegium contradictorisch zu entscheiden ist. In jedem Fall sollte das Wiedererwachen des Verständnisses für öffentliches Recht die Reform nicht einen Tag länger verschieben.

Es ist ein unhaltbarer Zustand, daß unsere Verfassung von dem gesammten Beamtenthum beschworen wird, daß aber die wechselnden constitutionellen Minister endgültig entscheiden sollen, was der streitige Sinn eines Verfassungsartikels ist.

Es ist ein unhaltbarer Zustand, daß die lange Reihe der gesetzlichen Normativbestimmungen unserer Verwaltung als Gesetze publicirt werden, die Minister selbst aber den streitigen Sinn dieser Gesetze, d. h. die Schranke feststellen, welche das Gesetz ihnen zu stellen bestimmt ist.

Es wird daher endlich Zeit, die rechtsverständigen Räthe für die streitigen Fragen des Verwaltungsrechts (Justiziarien) von der Bureauverfassung der Ministerien abzulösen, collegialisch zu formiren und dem Ministerrath nebenzuordnen als Rechtscontrole, — ähnlich wie die Finanzcontrole dem Ministerrath nebengeordnet ist in Gestalt der Oberrechnungskammer.

Es ist angemessen, diesen Sachverständigen des Verwaltungsrechts einige Mitglieder des höchsten Gerichtshofes hinzuzufügen, wie dies in analogen Formationen geschehen ist. Völlig abzulösen ist aber die Verwaltungsgerichtsbarkeit von der Centralverwaltung auch in der höchsten Instanz nicht, weil ihr Personal

und ihre Geschäftsführung sich von unten herauf von der Civil- und Strafjustiz scheidet und eine vieljährige Geschäftsbildung voraussetzt, verschieden von der des obersten Gerichtshofes. Wollte man einen Senat des Obertribunals an diese Stelle setzen, so würde man denselben entweder in starkem Maße mit höheren Verwaltungsbeamten besetzen, oder auf eine materielle Beschwerde-Instanz verzichten müssen, — wie dies in England in fortschreitendem Maße geschehen ist durch die zur Regel gewordene Ausschließung das writ of certiorari für die Privatpartei.

Das Wesentliche in der Gestalt eines centralen Verwaltungs-Gerichtshofs ist nicht der Name, sondern die ständige collegialische Bildung, die von der zeitigen Ministerverwaltung unabhängige Stellung, die mündliche contradictorische Verhandlung, die Endgültigkeit der Entscheidung. Das allein Wesentliche ist die richterliche Formation, das Verfahren, und die Entlastung der constitutionellen Minister von einer Entscheidung der streitigen Rechtsfragen, welche ihnen nicht zukommt.[73])

Der Uebergang aus dem bisherigen Zustand ist einfach möglich so, daß der bisherige Competenzgerichtshof aufgehoben, der Verwaltungsgerichtshof an seine Stelle gesetzt wird, und nunmehr beide Reihen von Behörden über ihre eigne Competenz entscheiden: der Verwaltungsgerichtshof im Gebiet der Verwaltung, das Obertribunal im Gebiet der ordentlichen Gerichte. In einzelnen Fällen kann dann allerdings ein Widerspruch zwischen den Entscheidungen der letzten Instanz entstehen, welche im Wege der Gesetzgebung seine normale Lösung findet. Mehre deutsche Landesverfassungen haben bereits diesen Weg eingeschlagen ohne praktische Uebelstände. Schon jetzt decken sich die Entscheidungen des Competenzgerichtshofes und des Obertribunals über die Competenz nach den bestehenden Gesetzen als Regel, und wo sie auseinandergehen, ist der Competenzgerichtshof den Gerichten meistens günstig gewesen als der höchste Gerichtshof.

Erst wenn solche Widersprüche sich häufen und erheblichere Mißstände herbeiführen, wird sich die Einführung eines neuen directen Rechtsmittels „wegen Ueberschreitung der Verwaltungscompetenz" bei dem höchsten Gerichtshof (künftig bei dem deutschen Reichsgerichtshof) empfehlen, welches dann nach den Grundregeln der Cassation zu behandeln sein wird, also ohne Suspensiv-Effect für die laufende Verwaltung.

Die Ministerverwaltung behält damit in den Landesverfassungen die nothwendige freie Bewegung in ihrem nach den bestehenden

Gesetzen richtig bemessenen Gebiet. Sie wird aber genöthigt, wenn sie eine Erweiterung ihrer Gewalten bedarf, den Weg der Gesetzgebung zu beschreiten, anstatt sich durch Selbst-Interpretation zu helfen. Dies Endziel der Rechtsprechung über das öffentliche Recht setzt nicht (nach dem beliebten Ausspruche der Bureaukratie) die Gerichte über die Verwaltung, wohl aber den König und die gesetzgebenden Körper über die zeitigen Minister.

Zu der hohen Aufgabe des künftigen Reichsgerichts als obersten Regulators der Civil- und Strafjustiz wird dereinst noch die höchste Aufgabe hinzutreten: das im Rechtsstaat begränzte Gebiet der Verwaltungsgerichte innerhalb seiner verfassungsmäßigen Schranken zu halten.

III. Die gesetzgebende Gewalt durch den König, den ständigen Reichsrath und das gewählte Abgeordnetenhaus schließt in diesem inneren Ausbau Staat und Gesellschaft so zusammen, daß der deutsche Staat als Rechtsstaat wieder leben und sich fortbilden wird. Sobald die Presse, das Vereinsrecht, die zerfahrene Bildung der heutigen gesellschaftlichen Ideen vom Staat, von unten herauf ihren dauernden Gegenorganismus in der gewohnheitsmäßigen Selbstverwaltung, in gleichmäßiger Uebung des Staatsberufs und der öffentlichen Rechtsprechung durch die gesellschaftlichen Classen findet: so hat es keine Gefahr mehr mit staatsgefährlichen Lehren und Parteibildungen, welche stets nur aus der Entfremdung der Gesellschaft vom Staat hervorgehen. Die Haupt-Gegensätze der heutigen Gesellschaft werden freilich auch in diesem Organismus sich heftig aneinander reiben, wie in jeder freien Verfassung, aber ohne das Gesammtbewußtsein für den Staat zu verlieren. Die Ausdehnung des politischen Stimmrechts auf alle erwachsenen Männer, welche die Verpflichtung zum Geschwornendienst, zum Schöffen- und Gemeindeamt, zu irgend einer persönlichen Function der Ausführung und Rechtsprechung im Ernst übernehmen können, verliert nicht nur jede Gefahr, sondern sie wird zur rechtlichen Nothwendigkeit. Das Stimmrecht erhält die rechtliche Grenze wieder, welche der heutigen Gesellschaft völlig verloren gegangen ist. Die Theilnahme an der Bildung der gesetzgebenden Versammlung ist kein angeborenes Menschenrecht, sondern eine Theilnahme an der Regierung des Staates, ein Herrschaftsrecht, welches wie jede Herrschaft über andere rechtmäßig erworben werden muß durch die Uebung der Pflichten, auf deren Erfüllung die Verwaltung und Rechtsprechung des Staates beruht. Indem die Organe des Staats im weitesten Maß die gesellschaftlichen Classen in sich aufnehmen — und umgekehrt die

gemeinsame Erfüllung öffentlicher Pflichten im Nachbarverband die durch die Interessen geschiedenen Classen zusammenbringt und in gemeinsamer Pflichterfüllung gewohnheitsmäßig vereint — entsteht die gegenseitige Durchdringung von Staat und Gesellschaft, auf welcher das öffentliche Leben der freien Nationen beruht. Mit dieser Durchdringung kehren auch die Rechtsgrundsätze in die Parteibildungen zurück, welche der heutigen Gesellschaft verloren gegangen sind. Die Lebensinteressen finden in der Gewohnheit des Staatsdienstes und der Rechtssprechung diejenige Sicherheit des politischen Urtheils und den Rechtssinn wieder, der sich im Erwerb und Genuß der Güter des Lebens, in der Presse und im Vereinsrechte allein nicht findet. Der deutsche Fleiß hat griechische und römische Staatsentwickelung, englische und französische Rechtsgeschichte mit eindringenderem Verständniß behandelt, als die betheiligten Nationen selber. Er hat sich immer mehr der Einsicht erschlossen, daß die Verfassungsbildung aller Nationen, ihre Größe und ihr Verfall, lediglich auf dem Gegenorganismus beruht, welchen die Gesellschaft in den dauernden Institutionen und Gewöhnungen des Heerdienstes und des Gerichts, des Staatsdienstes und der Kirche fand. Diese Einsicht wird sich auch dem Verständnisse des deutschen Staates wiederum zuwenden, und in einer geistigen Beherrschung des Ganzen noch einmal ein Gemeingut des durch die deutsche Schule gebildeten Volks werden. Die Rückwirkung dieses innern Ausbaues auf Wahlrechte, Wahlsysteme und Formation der gesetzgebenden Körper geht über die Aufgaben dieser Darstellung hinaus.

Hier handelt es sich nur noch um den Nachweis, daß mit der Durchführung des constitutionellen Systems in Verwaltung und Rechtssprechung der deutsche Rechtsstaat zurückkehrt, der uns in dem Uebergang vom absoluten Staat verloren gegangen, und der nur durch den in der Selbstverwaltung anerzogenen Sinn der Verantwortlichkeit und Selbstbeherrschung wiederzuerzeugen ist, — nicht durch künstlich vertheilte Beamtengeschäfte.

Indem die Selbstverwaltungsbehörden den Charakter der Verwaltungsjurisdiction wiedererhalten, kehrt der Rechtsschutz für das öffentliche Recht zurück, welcher (wie früher) auf dem stetigen Ineinandergreifen der Civil- und Strafgerichte mit der Verwaltungsjurisdiction beruht und alle Punkte deckt, an welchen zur Zeit der Rechtsschutz fehlt.

In den Einzelgebieten der Staatsthätigkeit findet sich damit die solange vergeblich gesuchte Rechtscontrole der Polizei-

verfügungen und Polizeiresolute; der Schutz gegen den unabsehbaren Mißbrauch der Polizeigewalt zu Wahl- und Parteizwecken im constitutionellen Staate. In den streitigen Fragen des Heer- und Landwehrdienstes ist kein Verfassungsconflict mehr möglich. Für Staats- und Communalsteuersystem entsteht die seit lange fehlende jurisdictionelle Behandlung. In der Schulverwaltung findet sich die gewohnheitsmäßige Verbindung der widerstreitenden Ansprüche der Gemeinde, der Kirche, der Familie, der staatlichen Einheit des Erziehungssystems in einer Selbstverwaltung nach den Schulgesetzen des Landes. Für die Stadtverwaltungen tritt an die Stelle eines ungemessenen Aufsichtsrechts der Staatsbeamten die Oberinstanz einer gleichartigen Verwaltungsjurisdiction. Für den Streit zwischen Kirche und Staat tritt an die Stelle der Selbstinterpretation der Verwaltungsgerichtshof. Die noch übrigen ergänzenden Gebiete der Contentieux erhalten ihre Rechtssprechung durch den allgemeinen Grundsatz, daß der Verwaltungsgerichtshof an Stelle der materiellen Beschwerde-Instanzen bei den einzelnen Ministern tritt.

Die allgemeinen theoretischen Sätze der Verfassungs-Urkunde werden damit zu wirklichen Grundrechten des deutschen Volks.

Für jeden Verfassungsartikel tritt an die Stelle der Interpretation die Jurisdiction.

Die Grenze zwischen Gesetz und Verordnung wird durch diese Rechtssprechung auch im öffentlichen Recht sicher geschieden.

Die Gesetzmäßigkeit der zu erhebenden Steuern wird durch den Organismus der Gerichte in drei Instanzen garantirt.

Für die Verantwortlichkeit der Beamten kehrt der ungehemmte Lauf der Justiz wieder.

Die rechtliche Verantwortlichkeit der Minister schließt als letzte Ergänzung den Rechtsstaat ab.

XII.

Dem Beruf der deutschen Juristen ist durch die Neubildung des deutschen Gesammtstaats in Wechselwirkung mit dem innern Ausbau des Einzelstaats ein weites und ehrenvolles Feld eröffnet.

Kann unser Berufsstand allein den Rechtsstaat nicht erhalten, wo in den hochgehenden Wogen des Streits das Volksbewußtsein sich dem bestehenden Staat und Recht entfremdet: so ist es anders wo, wie in Deutschland, aus der Bewegung der beiden Grundfactoren eine neue aufsteigende Staatsbildung hervorgeht. Dann gerade fällt dem Juristen ein neuer Beruf von höchster Bedeutung zu, welchen wir in der Zukunft ebenso wirksam erfüllen werden wie in der Vergangenheit.

Der deutsche Juristenstand hat einst seine Aufgabe treu und ehrenvoll erfüllt, als mit der Reception der fremden Rechte die Ordnung tiefverwickelter Verhältnisse überwiegend auf seinen Schultern lag.

Unter dem Absolutismus hat unser beamtetes Richterthum den Grundbau des Rechtsstaats in einer Weise aufrecht erhalten, welche das „Kammergericht“ unter den civilisirten Nationen sprüchwörtlich gemacht hat.

Selbst in der Rechtsverwirrung des Uebergangs zum constitutionellen Staat hat unser kärglich besoldetes Richterthum dem Einfluß der gesellschaftlichen Parteien besser widerstanden, als die sogenannten Würdenträger der Justiz, — hat unsere Rechtsanwaltschaft sich frei von den Mißbräuchen der französischen und englischen Anwaltschaft, und moralisch unabhängig von der Dienstbarkeit gegen die Machthaber erhalten.

Bei dem Uebergang aus einer romantisch-verworrenen Reaction ist unsere Rechtswissenschaft auf eine gründliche Erforschung ihres Privatrechts zurückgegangen, und hat erst in der lebenden Generation uns die nationalen Elemente dieser Bildung erkennen, ihr Verhältniß zu den fremden recipirten Rechten unbefangen würdigen gelehrt.

Dieselbe Juristenarbeit wird sich auch dem öffentlichen Recht wieder zuwenden, die Fälschungen der „constitutionellen“ Theorien abstreifen, und im Wiederanschluß an das deutsche Landesstaatsrecht den deutschen Rechtsstaat wiederfinden.

Der Neubau der deutschen Reichsverhältnisse enthält dazu Vorbedingungen, deren Dasein durch die Uebergangsverhältnisse im Augenblick noch verdeckt liegt, welche aber ebenso in der Reichsverfassung, wie in den Landesverfassungen, wie in dem Gesammtzustand der deutschen Gesellschaft, unzweifelhaft vorhanden sind.

I. Der Bau des deutschen Rechtsstaats mußte wesentliche Elemente der Staatsgewalt (Auswärtige und Verkehrsverhältnisse, Heer und Marine rc.) in eine Collectivregierung mit einheitlicher Spitze zusammenzufassen. Unsere Mittelparteien haben sich zu ihrer Ehre schnell genug darin zurecht gefunden, so wenig diese Formation den Ideen des gesellschaftlichen Constitutionalismus entsprach.

Diese erste Zusammenfassung in sich abgeschlossener Regierungsrechte mußte die Elemente eines Staatsministeriums, eines Staatsraths und eines Reichsraths, welche sich später sondern werden, vorläufig in einen Körper zusammenfassen.

Diese doppelte Staatsbildung ist aber ihrem Wesen nach die dem Rechtsstaat günstige. Die Republik erhält durch diese Doppelbildung erst ihre Lebensfähigkeit, indem die großen Schichten der souveränen Gesellschaft in der staatlichen Formation und Gewöhnung des Einzelstaats ihr Gegengewicht erhalten. In der Zusammenfassung monarchischer Staatskörper erscheinen in noch höherem Maß die Voraussetzungen des Rechtsstaats.

Die gesetzliche Feststellung der Staatsgewalten und die Rechtsprechung darüber wird in diesem Verhältniß zur Lebensbedingung des Einzelstaats wie der Selbsterhaltung der regierenden Häuser. Die Ueberschreitungen des dynastischen Interesses im ehemaligen deutschen Bunde werden zur Unmöglichkeit für Regierungen, welche, in die Mitte gestellt zwischen ein deutsches Kaiserthum und eine Vertretung des deutschen Gesammtvolkes, nur in einer festgeregelten Competenz sich selbst zu erhalten vermögen.

Für jetzt ordnen sich die Vorfragen durch gütliche Vereinbarung in den beweglichen Formen des Bundesraths, welche für den Uebergang nützlich und unvermeidlich sind. Die wachsenden Reibungen und Streitfragen führen aber von selbst zu der Nothwendigkeit der Bildung von Verwaltungsgerichten, eines Rechnungshofes, eines Reichsgerichts als obersten Regulators aller Competenzen.

Alle Verhältnisse, welche in dem Einzelstaat zu Conflicten zwischen Ministern und Volksvertretungen geführt haben, gewinnen durch die Reichsverfassung eine Gestalt, in welcher sich nicht bloß Staat und Gesellschaft, sondern Einzelregierung und Gesammtregierung gegenüberstehen, in welcher nicht Machtgebote, Verwaltungsexecution und Belagerungszustand, sondern nur eine Rechtsprechung die Lösung giebt.

II. Die einzelnen deutschen Landesverfassungen finden nicht mehr, wie im ehemaligen deutschen Bunde, eine solidarische Gegnerschaft in den dynastischen Interessen, sondern eine zweiseitige Garantie in der Verfassung des Reichs, welche eine Gesammtregierung mit den Gesammtinteressen der Gesellschaft zusammenfügt. Die im deutschen Bunde vergeblich gesuchte „Garantie" der Bundesverfassungen wird hier zur Wahrheit; denn das Interesse der Selbsterhaltung zwingt die Einzelstaaten zu einer Gesammtbürgschaft dafür.

Die Conflicte zwischen den Einzelregierungen und ihren Ständen finden schon jetzt in dem Bundesrath ein Organ ganz anderer Art, als in dem ehemaligen Bundestag; die Vermittlung des Bundesraths muß aber in Rechtsprechung übergehen in dem Maße, in welchem die Streitpunkte sich auf engere Kreise zurückziehen, technischer Art werden, und der staatsrechtlichen Continuität im Interesse aller Theile nicht entbehren können.

Sind die Einzelregierungen gezwungen, ihre Selbsterhaltung nach oben in Gesetz und Rechtsprechung zu suchen, um nicht von einer centralisirenden Reichsregierung aufgezehrt zu werden: so wirkt dasselbe Verhältniß zwingend nach unten, um Gesetz und Rechtsprechung im Einzelstaat zu befestigen. Ein Verfahren wie das im hannoverschen, kurhessischen, mecklenburger Verfassungsstreit, ist in der heutigen Reichsverfassung nicht mehr möglich.

Da alle Widerstandsfähigkeit der Einzelregierungen nach oben wie nach unten durch die Einigkeit zwischen Landesregierung und Landesvertretung bedingt ist, so muß auch im Innern der Einzelstaaten der feste Gang der Verwaltungsjurisdiction sich herstellen. Die Selbstinterpretation der einzelnen Departementsminister über die streitigen Fragen des Polizei-, Militär-, Finanz-, Kirchen-, Schulrechts, — das gefährlichste Erbtheil des Absolutismus und der „Bureaukratie" im heutigen Staat, — verliert durch die Einfügung des Einzelstaats in das Reich ihren Halt, und als Machtmittel ihren Reiz.

III. Die Vertretung der Gesellschaft in der deutschen Reichsverfassung beruht zur Zeit noch auf der primitiven Grund-

lage eines allgemeinen, gleichen, geheimen Stimmrechts. Für die Neubildung der Verhältnisse in einer schweren gefahrvollen Zeit, — bei der grundsatzlosen Verschiedenheit der Einzelverfassungen und nach den vorangegangenen Präcedenzfällen, — wär eine andere Grundlegung in der That nicht möglich.

Die rein gesellschaftliche Formation dieser Vertretung wirkt in ihrer Einseitigkeit zunächst als Gegengewicht gegen den befestigten Particularismus des ehemaligen deutschen Bundes. Sie wird zersetzend gegen einzelne Versteinerungen der ständischen Gesellschaft wirken, wie sie noch in Mecklenburg bestehen. Sie wirkt als treibende Kraft centralisirend, bis das nöthige Maß des nothwendig Gemeinsamen erreicht sein wird, welches deutsche Weise ertragen kann. Wenn man diese ungeduldig agitirende Richtung schilt, so wolle man sich auch erinnern, daß Deutschland seit zwei Jahrhunderten eines lebensfähigen Organs gemeinsamer Gesetzgebung entbehrt hat!

Allerdings enthält diese Grundlage aber ernste Gefahren der Zukunft. Sie wird stets Parteien erzeugen, welche im Sinn des gesellschaftlichen Constitutionalismus den „Einheitsstaat" mit „verantwortlichen Ministern" haben wollen, und alles andere nur als Abschlagszahlung ansehen, — Parteien, die auf eine freie Verwaltung durch ein der Majorität „verantwortliches" Präfecten- und Ministersystem hindrängen, unbekümmert darum, daß mit dem Rechtsbau des Einzelstaats der Rechtsstaat überhaupt zerschlagen wird. In consequentem Fortschritt wird diese Richtung ebeno das allgemeine, gleiche, geheime Stimmrecht auf die Landesverfassungen, Provinzen, Kreise, Gemeinden ausdehnen, und den Stsaatsbau in ein gleichmäßiges System von gewählten Verwaltungsräthen auflösen wollen.

Allein so heftige Parlamentskämpfe aus diesem Grundverhältniß hervorgehen werden, so liegt ein wirksames Gegengewicht doch in der wirklich vorhandenen Grundneigung des deutschen Volks zu staatlichen Sonderbildungen, die mit dem System der französischen Präfecten und conseils sich niemals befriedigen wird. Verbunden mit dem Interesse der Einzelregierungen zur Selbsterhaltung wird diese Gegenrichtung sich wohl als widerstandsfähig erweisen, und vielmehr umgekehrt bei der fortschreitenden Verschmelzung der Wahlsysteme in Reichs-, Landes-, Kreis- und Gemeinde-Verfassungen die reiferen Systeme der Einzelstaaten (mit vielerlei Transactionen) auch im Reich zur Geltung bringen.

Man kann sich freilich keiner Täuschung darüber hingeben, daß die Reibung der großen Klasseninteressen im Reich in dem

Maß wachsen wird, in welchem die Jugendkraft des neuen Reichs und die einheitliche Leitung dahin schwinden werden. In dem Gesammtbau des Föderativstaats ist aber auch dieser Streit zuletzt nur durch Gesetzgebung und Rechtsprechung zu lösen. Denn der Zwischenbau der Föderativ-Verfassung hindert das Zusammenballen gesellschaftlicher Kräfte zur unmittelbaren Beherrschung der Staatsgewalt. Auch dieser Kampf wird nicht mit der „politischen“, sondern mit der rechtlichen Verantwortlichkeit der Reichsminister enden.

Die Entwicklungsgeschichte der ehemaligen Reichsverfassung weist auf eine Lösung hin, die viel eher ein zu Viel als ein zu Wenig in der rechtlichen Festlegung der Sonderstaatsbildung in Aussicht stellt. Und jene Neigung war keineswegs durch die altständischen Grundneigungen allein bestimmt, sondern durch einen individualisirenden Characterzug der Nation, der auch in der Neubildung der Gesellschaft ein Maß der Centralisation zu finden wissen wird.

Die Initiative zu der Reihe von Rechtsprechungen, welche diese Verhältnisse bedingen, wird von den Regierungen selbst, in ihrem wohlverstandenen Interesse, ausgehen müssen. Die einer großen Staatsbildung fähigen Nationen bringen dazu aber die Rechtsanlage mit, welche auch in dem täglichen Leben der Gesellschaft als ein gesundes Rechtsgefühl fortlebt. In der obrigkeitlichen Selbstverwaltung des Kreises und der Gemeinde befreundet sich auch der Volkssinn bald mit den dadurch gebotenen Beschränkungen, und lernt einen gesicherten Zustand der Rechtsprechung gerade in dem örtlichen Leben des Staats lieb gewinnen. Man wird in den ländlichen Kreisen Deutschlands so gut wie in den Städten endlich anerkennen, „daß nichts in der Welt so gut ist, daß es die freie Selbstthätigkeit des Staatsbürgers in den Geschäften des Staats ersetzen könnte.“

Innerhalb der neuen Gesellschaft, die sich in dem deutschen Staatsleben wieder selbstthätig und heimisch fühlt, beginnen die neuen Aufgaben des Juristenstandes.

Der Rechtsstaat ist kein Juristenstaat, welcher durch Arbeitstheilung sein öffentliches Recht einem einzelnen Stande auftragen könnte, während die übrige Gesellschaft ihrem Erwerb und Genuß nachgeht und in Presse und Vereinsrecht ihre Interessen organisirt. Erst wenn durch die dauernde Gewöhnung der staatlichen Selbstarbeit das Rechtsbewußtsein wieder erwacht, kann in Wechselwirkung damit der Jurist seinen Beruf voll erfüllen.

Diese neue Lage der Dinge erhebt allerdings an unsern mühevollen Beruf neue und nicht leichte Anforderungen. Es bedarf der positiven Kenntnisse auch im öffentlichen Recht, welche in unserer Vorbildung eine neue Stelle finden müssen. Es wird nicht länger zulässig sein, das ehemalige Reichsstaatsrecht als eine bloße Sammlung antiquarischer Curiositäten anzusehen, und statt einer zusammenhängenden Kenntniß des eigenen Landesrechts sich mit dem zu begnügen, was der gesellschaftliche Parteistreit bisher „Politik" genannt hat.

In noch stärkerem Maße bedarf es der praktischen Selbstthätigkeit der Juristen im öffentlichen Leben, vor Allem im Gemeindeleben, um ein sicheres Urtheil über den Staat in seiner Wirklichkeit, d. h. über die Verwaltung zu gewinnen. Diese stärkere Betheiligung in freier Selbstthätigkeit bedingt aber eine zahlreiche Advocatur, welche freilich nicht nach den Grundsätzen einer bloßen Erwerbsgesellschaft, sondern nur als wissenschaftlicher Beruf mit der vollen Bildung des Richteramts in freier Concurrenz würdig bestehen kann.

Es ist der Beruf des Juristen mit dem so erweiterten Gesichtspunkt allen Interessen der Gesellschaft mit rechtlichen Mitteln zu dienen und innerhalb ihrer Grundverhältnisse Partei zu nehmen.

Es ist sein Beruf, im Ehrenamt der Commune wie in der Volksvertretung, in dem Verwaltungsamt des Selfgovernment wie in den Staatsorganen der Verwaltungsjurisdiction den Platz einzunehmen, der dem Rechtskundigen an erster Stelle gebührt.

Nur in den negirenden Richtungen der alten und der neuen Gesellschaft, die über den Interessen eines Theils den Staat vergessen, sollte kein Platz für den Juristen sein.

Es giebt allgemeine Berufspflichten, die meiner Auffassung nach der Rechtsverständige unabhängig von jeder Parteistellung zu erfüllen hat.

Wenn im Nachklang an überwundene Zustände des letzten Menschenalters die extremen Elemente der Gesellschaft dem Staat, — der unabänderlich nothwendigen Einheit eines dauernden Gesammt-Willens — sein Recht und seine Existenz bestreiten, wenn die wesentlichsten Rechte der Staatsgewalt kurz und absprechend als Polizei, Bureaukratie und Willkühr bezeichnet werden: so, denke ich, wäre es der Beruf des Juristen, daran zu erinnern, daß der deutsche Staat von Hause aus der Rechtsstaat ist, daß nicht die „Bureaukratie", sondern das Mißverständniß unserer Gesellschaft den Rechtsstaat zerstört hat, daß unser Staat die Ordnung des

Rechts und die Ordnung der Finanzen nicht erst von der Volksvertretung erlernt hat, sondern daß wir die vorhandenen tüchtigsten Staatseinrichtungen der europäischen Welt unter geordneter Mitwirkung der Gesellschaft nur fortsetzen und vervollkommnen wollen.

Wenn die Gesellschaft in wunderbarer Selbsttäuschung stets von Recht und Rechtsstaat spricht, während jeder nur Verfassungs-Artikel und Gesetze selbst interpretiren will: dann ist es Sache des Juristen, der Gesellschaft zu sagen, daß sie sich selbst belügt. Heißt das Recht wollen, wo Jeder nur sein Verständniß vom Recht meint, — sibi ipse jus dicere? Es ist das eben das Gegentheil eines rechtlichen Willens, wenn Niemand sich einer ständigen, unparteiischen Rechtsprechung unterwerfen will. Dieser Zustand ist eben derjenige, welchen wir durch den Rechtsstaat überwinden wollen.

Wenn die Gesellschaft den Staat und seine Rechtsprechung in ihr Schema der Interessen-Vertretung auflösen will, wenn ihre thörichten Vorstellungen sich immer noch Handelsgerichte, Gewerbegerichte, Geschworene, Verwaltungsgerichte durch die Majorität der Interessenten wählen wollen: so ist es Sache des Juristen, darauf zu antworten, daß Richter und Geschworene überhaupt nicht gewählt werden. Seit tausend Jahren beruht der deutsche Rechtsstaat darauf, daß die streitigen Fragen des Rechts durch ständige Organe entschieden werden, die von der Staatsgewalt, nicht von der Mehrheit der gesellschaftlichen Interessenten ernannt werden. Wir Juristen sollten daran erinnern, daß alle Wahlen der Gesellschaft mit ihren wechselnden Formationen und Majoritäten, erst durch den Gegenorganismus der ständigen Rechtsprechung, daß alle wechselnden Formationen der Volksvertretung erst durch ein ständiges Organ der Gesetzgebung das Gegengewicht finden, auf welchem die Gewohnheit der Selbstbeherrschung der Gesellschaft, d. i. die bürgerliche Freiheit beruht.

In dieser Wechselwirkung mit dem Rechtssinn der gesellschaftlichen Klassen findet sich der hervorragende Platz des Rechtsverständigen, nicht aber in einer gesellschaftlichen Arbeitstheilung, in welcher der Jurist allein das Recht, alle übrigen nur ihre Interessen zu besorgen hätten.

Dieser Platz wird aber ebenso zuverlässig gefunden werden, wie die zukünftige Regierung des deutschen Volks auf den heute gewonnenen Grundlagen nur eine Regierung nach Gesetzen sein kann, — der Rechtsstaat auf dem Boden der heutigen Gesellschaft.

Anmerkungen.

1) Ueber den Begriff der Gesellschaft vgl. L. Stein, der Be- [S. 1. griff der Gesellschaft nnd die sociale Geschichte der franz. Revolution Leipzig 1850. Einleitung S. I—CXLI. — Diese meisterhafte Darlegung ist für meine Darstellung der englischen Verfassungsgeschichte von maßgebender Bedeutung geworden. Umfassender hat Robert von Mohl den Gedanken eines besonderen Gesellschaftsrechts in der Tübinger Zeitschrift für Staatswissenschaften 1851, und dann in seiner Geschichte und Literatur der Staatswissenschaften Bd. I. (1855) als Grundlage einer neuen Behandlung der Staatswissenschaften zur Geltung gebracht. Der überwältigende Einfluß, welchen die Umbildung des Güterlebens auf die Vorstellungen übt, tritt heute für alle Ideen vom Staat in den Vordergrund. Der Begriff der Gesellschaft wird auch in Deutschland oft schon so weit ausgedehnt, daß er den Staat einbegreift und als Mittel zum Zweck sich unterordnet. Gegen diese Einseitigkeit wendet sich Bluntschli in der Münchener Kritischen Ueberschau Bd. III S. 229—266 (1855). In voller Anerkennung der maßgebenden Bedeutung des Gesellschaftsbegriffs komme auch ich für das Verhältniß von Staat und Gesellschaft zu anderen Schlußfolgerungen als L. Stein.

2) Die Einführung des Wortes „Rechtsstaat" in die Wissen- [S. 5. schaft gehört Robert von Mohl in verschiedenen Schriften, insbesondere im Eingang seiner Polizeiwissenschaft und in der Litteratur der Staatswiss. I 297 ff. Daß das Wort so rasch das Bürgerrecht gewonnen hat, ist ein bedeutungsvolles Zeichen, daß es einem Grundzug des nationalen Denkens einen entsprechenden Ausdruck giebt. Mit Recht erinnert aber H. Schultze (Deutsches Staatsrecht 1867 S. 145), daß an dem Wort noch viel Unklarheit und Mißverständniß haftet, daß namentlich damit nicht gemeint sein kann und soll eine Beschränkung des Staats auf die bloßen Zwecke eines rechtlichen Bürgervertrags. — L. Stein, „die Verwaltungslehre" I 297 (2. Auflage 1869) hebt hervor, daß das Wort und der Begriff des Rechtsstaats specifisch deutsch sei, und daß im Grunde genommen die ganze Rechtsphilosophie seit Hugo Grotius dahin gehe, denjenigen Begriff des Staats aufzustellen und zu entwickeln, den das Wort „Rechtsstaat" bezeichnen soll. — Die Schwierigkeit zu der eigentlich gemeinten Entwickelung des Begriffs zu kommen lag in der deutschen Neigung, den Staat von dem eigenen Recht des Einzelnen aus zu construiren. „Die Forderung nach einem Rechtsstaate bedeutet den Zeitpunkt, wo vom Staat nicht das Recht überhaupt, sondern das Regierungsrecht als geltendes System für sein neues Staatsleben gefordert wird, d. h. wo dem großen und gewaltigen Organismus der Regierung gegenüber dem Gesetz, der Selbstver-

waltung und dem Einzelnen eine Gränze gesetzt werden soll, um die Selbstständigkeit dieser drei Factoren gegenüber der Regierungsgewalt zu bewahren." (Stein I 298.) Die nachfolgende Darstellung sucht diesen Inhalt historisch und im Einzelnen zu begründen.

3) Die innere Organisation der Gesellschaft ist hier in [S. 6. leichten Grundzügen nach dem Gedankengang Stein's gegeben in der oben citirten Abhandlung mit Weglassung des feineren Zwischenbaues. An dem Endpunkt des gesellschaftlichen Lebens und Denkens, welcher mit einem Widerspruch schließt, erscheint dann der Gegenorganismus des Staats.

4) Der Gegenorganismus des Staats, welcher von unten [S. 9. herauf durch den positiven Zwischenbau der „Selbstverwaltung" die gesellschaftliche Unfreiheit überwindet, ist in systematischem Zusammenhang gegeben in „Gneist, Selfgovernment, Communal-Verfassung und Verwaltungsgerichte" (dritte Auflage 1871), S. 879—1018.

5) Stahl, Staats- und Rechtslehre II. 137. Bei der Aus- [S. 16. führung kommt aber auch Stahl nicht über den Standpunkt hinaus, daß ein Rechtsspruch nur über „exemte Rechte" stattfinde, d. h. nur über Privatrechtstitel, daß im Uebrigen die Verwaltung nach Grundsätzen der Zweckmäßigkeit zu führen sei. Unverkennbar ist diese Vorstellung der wirklichen Stellung der Gerichte zur Verwaltung entlehnt, so wie sie Stahl in Bayern und Preußen kennen lernte.

6) Für die Darstellung des innern Rechtsbaues der Parla- [S. 21. mentsverfassung ist hier zu verweisen auf Gneist, Englisches Verwaltungsrecht, 2. Aufl. 1867. 2 Bde., und Gneist Selfgovernment, Communalverfassung und Verwaltungsgerichte in England, 3. Aufl. 1871. Als vergleichendes Verwaltungsrecht: Gneist, Verwaltung, Justiz, Rechtsweg, Staatsverwaltung und Selbstverwaltung, Berlin 1869.

7) Ueber Gesetz, Verordnungsrecht und Regulativgewalt [S. 22. nach englischem, französischem und deutschem System: Gneist, Verwaltung, Justiz. S. 62—76.

8) Die Entstehung des englischen Selfgovernment aus [S. 22. dem anglonormannischen Kriegs-, Gerichts-, Polizei-Wesen und Stadtrecht ist im Zusammenhang gegeben in R. Gneist, die Geschichte des Selfgovernment in England, Berlin 1863, — später als Theil der zweiten Auflage der englischen Communal-Verfassung, Bd. I S. 1—400 nochmals abgedruckt. Die Hauptgrundlagen des heutigen Verwaltungsrechts ergeben sich aus der Entstehung und Entwickelung des Friedensrichteramts a. a. O. S. 171—188. 291—308. 364—70; aus der Milizverfassung S. 372—76; dem Communalsteuersystem 188—194. 286—87. 362; der Fortbildung der Stadtverfassungen S. 194—204. 318—25; 364—68. Uebergang in die neuere Parlamentsverfassung 387—400. — Alle Organe der englischen Selbstverwaltung bilden höhere oder niedere Aemter, zum Theil auch Gemeindeausschüsse in Gestalt von juries. Alle Aemter des Selfgovernment haben aber den reinen Amtscharacter, — alle Rechte und Ehren, — alle Pflichten und Verantwortlichkeiten der Staatsämter. Auch die Grundsätze der Ernennung und Entlassung sind die normalen Grundsätze des Amtsrechts, mit nur wenigen aus der Natur des Ehrenamts folgenden Abweichungen. Die vollkommene Identität mit den Staatsämtern wird in England sichtbar an den stetigen Umwandlungen, vermöge deren

in jedem Menschenalter unbesoldete Ehrenämter des Selfgovernment an die Stelle besoldeter Staatsämter treten und noch viel öfter umgekehrt.

9) Ueber den Grundbau des Rechtsstaats in (1) Gesetz, Ver- [S. 25. ordnungsrecht und Regulativgewalt, (2) Ausführung durch Staatsbeamte und durch Selfgovernment, (3) administrative, Gerichts- und Parlaments-Controllen vgl. Gneist, Verwaltung, Justiz, Rechtsweg (1869) S. 62—206; insbesondere über den Zwischenbau der Verwaltungsjurisdiction S. 144—159. 171—189. — Ueber das Bedürfniß und die neuere Gestalt der von uns so genannten Verwaltungsexecution vgl. Gneist, Selfgovernment (1871) S. 334—336. 432.

10) Die Gesammtconstruction der Polizei-Jurisdiction, mit [S. 25. der Controllinstanz der Reichsgerichte, der Verantwortlichkeit der decretirenden Beamten und dem Instanzenzug der Verwaltungsgerichtsbarkeit, ist in Gneist, Selfgovernment (1871) S. 475—517 gegeben. Ueber die ununterbrochene Kette von Amtsgewalten, von der Ministerialverwaltung herab bis zu den executiven Ortsbeamten, Constabler ꝛc. vgl. ebendaselbst § 83. — Modificationen der Verwaltungsjurisdiction durch die Concurrenz einer administrativen Oberinstanz bei dem Departement der Ministerverwaltung in Armensachen vgl. Gneist, Selfgovernment (1871) S. 769—76; in den Communaleinrichtungen der Gesundheits- und Baupolizei S. 826—33; in der Wegeverwaltung S. 859—863. Ueber den Gegensatz in der Construction der obrigkeitlichen und der wirthschaftlichen Selbstverwaltung a. a. O. 917—23. 987—994.

11) Verwaltungsjurisdiction in Miliz und Armee vergl. [S. 30. Gneist, Selfgov. (871) S. 540—552.

12) Verwaltungsjurisdiction über die Einschätzungs-Steuern [S. 32. des Staats, insbesondere der Staatseinkommensteuer. Vergl. Gneist, Selfgovernment S. 553—65. — Die Verwaltungsjurisdiction über Einschätzung der Kreis- und Gemeindesteuern S. 565—76.

13) Verwaltungsjurisdiction über die städtische Verwaltung [S. 33. mit ihrer durchgeführten Scheidung der obrigkeitlichen und wirthschaftlichen Selbstverwaltung. Gneist, Selfgov. S. 637—642. — Eine Abweichung war in den Städten für die Mittelinstanz bedingt, da aus dem Magistrat und den Friedensrichtern der Stadt sich keine selbstständige Oberbehörde bilden ließ. Die Geschäfte dieser Mittelinstanz sind vertheilt: auf die Quartalsitzungen der Grafschafts-Friedensrichter, zum Theil auf den königlichen Stadtrichter (Recorder), zum Theil sind sie durch ein Schiedsverfahren ersetzt.

14) Ueber die Construction der Verwaltungsjurisdiction zwischen [S. 34. Kirche und Staat vgl. Gneist, Engl. Verwaltungsrecht (1867) II § 135. 139—141. Gneist, Verwaltung, Justiz (1869) S. 560—70.

15) Verwaltungsjurisdiction über das Schulwesen. Die [S. 34. Parochialschulen bildeten von Alters her einen Anhang der Kirchenverwaltung. Das nichtkirchliche Bildungswesen war dem privaten Einungs- und Stiftungsrecht überlassen. Erst im letzten Menschenalter sind mit Ausdauer und Energie die Grundlagen einer national education gelegt. Da indessen die Staatseinwirkung ihren Ausgang von den Staatszuschüssen zu den Gemeindeschulen nahm, so entstanden daraus nur Normativbestimmungen für die Verwendung

und ministerielle Schulregulative unter überwiegendem Einfluß des Unterhauses auf der Grundlage des Geldbewilligungsrechts. Erst das Schulgesetz von 1870 legt die Grundlagen eines gesetzlichen Verwaltungsrechts und stehender Schulcommissionen, aus welchen ein neues System der Verwaltungsjurisdiction hervorgehen wird.

16) Der Angelpunkt des Rechtsstaats liegt von dieser Seite aus [S. 36. in dem Verhältniß der Geldbewilligungen zu der Gesetzgebung. Ist die Ministerverwaltung rechtlich verantwortlich für Ausführung der Gesetze des Landes, so kann das gesetzlich Nothwendige nicht von der discretionären Bewilligung des Unterhauses abhängig gemacht werden. Das öffentliche Recht würde sonst in seiner Ausführung von den periodischen Beschlüssen einer zeitigen Majorität, d. h. von den Parteien abhängig gemacht werden. Das Geld bewilligende Haus kann nicht die Mitwirkung der beiden anderen „Factoren der Gesetzgebung“ dadurch bei Seite setzen, daß es durch Geldbewilligung oder Verweigerung thatsächliche Zustände herbeiführt, die nur auf dem Wege der Gesetzgebung entstehen können. Darauf beruht die Kette der Beschränkungen, welchen das Geldbewilligungsrecht unterliegt. Das Unterhaus kann in keine Geldbewilligung und kein Finanzgesetz Vorschriften einfügen, welche in das Gebiet der Gesetzgebung gehören (tacking bills). Das Unterhaus hat neue Steuern und neue Belastungen des Volkes zu bewilligen, nicht aber Domaineneinkünfte, hergebrachte Revenüen der Krone, gesetzlich-permanente Steuern, welche vielmehr kraft des Gesetzes dem „consolidirten Fonds“ zufließen. Das Unterhaus hat die Nothwendigkeit der Staatsausgaben in ihren Haupttiteln zu prüfen und anzuerkennen, um danach das Maß der nothwendigen Deckungsmittel zu bemessen: die Ministerverwaltung ist aber für Etatsüberschreitungen nur verantwortlich nach den allgemeinen Grundsätzen der Ministerverantwortlichkeit. Alle Verwaltungscontrollen des Unterhauses beschränken sich durch die Rücksicht auf die Verantwortlichkeit der Minister für die gesetzmäßige Führung der Staatsgeschäfte. Vgl. Gneist, Budget und Gesetz. Berlin 1867.

17) Der ursprüngliche Grundgedanke einer allgemeinen Civil- [S. 42. jurisdiction des Reichskammergerichts in allen Streitsachen zwischen Reichsständen und Reichsmittelbaren erscheint in der ersten Kammergerichtsordnung (bei Datt, de pace publica IV. 7 § 52): „Item will einer einen Kurfürsten oder ander Zugehörig des h. Reichs beklagen; berührt dann die Sache verbrieft oder unverbriefte Schuld, zusagen oder verheißen, Bedrang oder Entsetzung; oder so sich einer beklagt, der Kurfürst oder ander des Reichs Zugehörig irre oder verhindere ihn an Gebrauch seines Wildbanns, Zolls, Geleits, Gerichts oder anderer hergebrachten Nutzung oder Gerechtigkeit; in jeder dergleichen oder anderen Irrungen und Spenden soll der Kläger den, zu dem er also Sprüche hat, ohne alles Mittel vor dem Kaiser oder seinem Kammergericht mit Recht ersuchen und vornehmen.“ — Wenn diese Clausel in den späteren Redaktionen, theils durch Einschiebung der Austrägalinstanz abgeändert, theils weggelassen wurde, so lag im Hintergrund die staatsrechtliche Natur der Streitigkeiten, die in den staatlich entwickelten Territorien immer stärker hervortrat, und die Entscheidungen eines beamteten Richtercollegiums nicht mehr angemessen erscheinen ließ.

18) Die Autoritäten der R.-K.-G.-Praxis heben im Verlauf der Zeit immer bestimmter hervor, wie das interesse publicum nicht Gegenstand des

Gerichts sein könne, sondern nur laesiones juris privati. Es werden deshalb z. B. Entscheidungen über Wahlstreitigkeiten und Besetzung der Aemter abgelehnt. „Sobald aber dabei jura et laesiones tam publici quam privatorum sich mit einmischen, als wie wenn corruptis suffragiis ein inhabiler erwählt worden wäre; so ist es causa contentiosa, et justitiae." (v. Cramer, Wetzlar'sche Nebenstunden I. 89.) — Derselbe Gesichtspunkt wird bei Streitigkeiten über den Erlaß von Polizei-Verordnungen hervorgehoben: „Jedoch wird öfters clausula expressa angehängt, daß man in dieser nur zwischen beiden Theilen, und über ihr Privatinteresse obwaltenden Appellationssache, die Polizei-Verordnungen im geringsten nicht kränken wolle. Wo es aber allein auf das Recht der Reichsstädte einer Ordnung nach Gelegenheit der Läuffte und Zeit zu ändern ankommt, da ist es was anders, und causa allerdings mere politica, auch exemt von der Jurisdiction der höchsten Reichsgerichte." (v. Cramer I. 96.)

19) Sachen der Reichskreise, welche in die innere Kriegs- [S. 47. Civil- oder ökonomische Verwaltung des Kreises einschlagen, waren mit Rücksicht darauf von der Erkenntniß der höchsten Reichsgerichte ausdrücklich ausgenommen. Pütter, Deut. Staatsrecht § 302; Struben, Rechtliche Bedenken III S. 72.

20) Ueber den Widerspruch gegen diese nova clausula der [S. 49. Wahlcapitulation vergl. Häberlin, Staatsrecht § 239; Bähr, der Rechtsstaat (1864) S. 129. In weiterem Zusammenhang damit stand, daß in Kur-Brandenburg, Kur-Sachsen, Bayern, Braunschweig durch besondere Verträge und Landesrecesse festgesetzt wurde, daß in Streithändeln der Unterthanen gegen den Landesherrn oder die landesherrliche Kammer, die landesherrlichen Gerichte selbst die Untersuchung und Entscheidung haben, und die Mitglieder der Gerichte in solchen Fällen ihrer Pflichten gegen den Landesherrn entbunden sein sollten. Pütter, Staatsrecht § 299.

21) Die Stellung des Staatsamts hat verschiedene Stadien [S. 58. durchlaufen. Im Mittelalter steht es als herrschaftliches Amt den ständischen Rechten gegenüber; das Bewußtsein der Zeit personificirt den Staat in der Person der Grundherren ohne klare Scheidung zwischen staatlichen und Eigenthumsbefugnissen des Grundherrn. Erst seit der Reformation tritt mit dem Wort „Obrigkeit" der Begriff des Staatsamts klarer hervor. An die Stelle der Herrschaftsrechte tritt der neuere Begriff von Regierungsrechten, an die Stelle des „Dienstes" der Begriff des staatlichen Amts und Berufs. Den Fortschritt in den modernen, reinen Begriff des Staatsamts bezeichnet die vortreffliche Schrift von Perthes, der Staatsdienst in Preußen, 1836.

22) Das preußische Gesetz vom 25. Januar 1823, welches die [S. 60. Gerichte anweist, bei Auslegung der Staatsverträge bindende Instructionen bei dem Minister der Auswärtigen Angelegenheiten einzuholen, war eine singuläre Anomalie, welche allerseits Widerspruch fand. Auch die Regreßklage gegen die Beamten fand nach den preußischen Gesetzbüchern noch unbeschränkt statt.

23) Ueber die Rechtscontrollen der Verwaltung des Innern und [S. 65. der Polizei in ihren einzelnen Verzweigungen vergl. Gneist, Verwaltungsjustiz (1869) §§ 33—52. — Die Nichtzulässigkeit einer Anrufung der Landesgerichte gegen den Erlaß landesherrlicher Polizeiverordnungen war schon im 18. Jahrhundert die entschieden herrschende Ansicht, z. B. bei Struben: „Diejenige

höchste Landes-Obrigkeiten, welchen das Recht solche Ordnungen zu machen ohnstreitig zustehet, sind nicht schuldig den Unterthanen davon Rede und Antwort zu geben: Ob ihre Verfügungen denen Regeln der Klugheit gemäß und hinlänglich den führenden Endzweck zu erreichen; dergleichen Gesetze würden selten zum Stande kommen, wann der Unterthan, als Unterthan, selbige deswegen anfechten dürfte, weil er sie ihm insonderlich nachtheilig, oder auch dem ganzen Lande unnützlich zu sein glaubet." (Struben, Unterricht a. a. O. S. 173.)

24) Ueber das preußische System der Rechtscontrollen in der [S. 66. Militärverwaltung, vergl. Gneist, Verwaltung, Justiz S. 258—263, 271 bis 274.

25) Die Gerichtscompetenz über Streitigkeiten des Fiscus, ver- [S. 66. treten durch die landesherrlichen Kammern, mit den Unterthanen über Eigenthum, dingliche Rechte, Renten, nutzbare Regalien rc. war seit der Reception des römischen jus fisci im Wesentlichen unbestritten. „Die der landesfürstlichen Kammer-Güter und Gerechtsame halber zwischen den Aemtern und Unterthanen entstandene Zwistigkeiten sind ordentlicher Weise von den Justiz-Collegiis, mithin sowohl von den Hof-Gerichten als Canzleien zu entscheiden." (Struben, Unterricht a. a. A. S. 72.) Soweit davon Ausnahmen vorkommen, sind es willkürliche und jeder Zeit als bedenklich angesehene Schöpfungen vermeintlicher Bequemlichkeit oder fiscalischer Interessen. Eine besondere fiscalische Verwaltungsjurisdiction über Lotteriestreitigkeiten rc. ist zwar zeitweise eingeführt, durch die Abneigung des deutschen Lebens gegen solche Bildungen aber immer wieder verdrängt worden. Eben darauf beruht der geringe Erfolg der in den Rheinbundstaaten versuchten Nachbildung der französischen justice administrative.

26) Ueber die Verwaltungsjurisdiction der Steuereinschätzungen mit ihren bisherigen Mängeln in Preußen, s. Gneist, Verwaltung, Justiz S. 321—25. [S. 67.

27) Die Selbständigkeit der Gemeinde beruht auf der Ge- [S. 68. sammtheit der Verwaltungsgesetze, welche für alle streitigen Fragen der Polizei-, Armen-, Wegeverwaltung rc. die entscheidende Oberinstanz bestimmen. Wie die Kreis-, Stadt- und Dorfverbände organische Glieder des heutigen Staats sind, so beruht auch ihre Oberinstanz auf dem Gesammtorganismus der Staatsverwaltung, und kann nur im Zusammenhang mit diesem den „Rechtsstaat" zur Erscheinung bringen. Vgl. Gneist, Verw., Justiz S. 480—96.

28) Die Verwaltungsjurisdiction über die streitigen Verhält- [S. 69. nisse zwischen Kirche und Staat hatte in Preußen wegen der Verschiedenartigkeit der Verfassungen der katholischen, lutherischen und reformirten Kirche und wegen ihrer Berührungen mit dem Unterrichtswesen eine speciell zusammengesetzte Gestalt. Ihr Schwerpunkt lag in der Verfassung des „Geheimen Justizraths", in welchem unter überwiegender Betheiligung der Justizminister Rechtspflege, geistliche- und Unterrichts-Angelegenheiten sich zusammenfaßten. Ueber die heutigen Verhältnisse vergl. Gneist, Verwaltung, Justiz § 60—62.

29) Ueber die Verwaltungsjurisdiction des Volksschulwesens [S. 70. vergl. Gneist, Verwaltung, Justiz S. 573—578 und Gneist, Selbstverwaltung der Volksschule 1869.

30) Die Civilklage auf Ersatz gegen Beamte wegen Ueber- [S. 70. schreitung ihrer Amtsbefugnisse gehört vor die Civilgerichte, weil die Handlung

extra officium in der That nur Handlung eines Privaten ist. Dasselbe gilt von den Ersatzklagen aus strafbaren Handlungen. Es war dies auch die Ansicht der gemeinrechtlichen Praxis. Die Landesgesetze enthalten indessen häufig Deklarationen und Beschränkungen, welche verhüten sollten, daß nicht in Form einer Civilklage gegen den Beamten verfassungsmäßige Anordnungen der Landesbehörden gehindert würden, (vorbehaltlich der Berufung auf einen besonderen Privat-Rechtstitel, in welchem Falle die correcte Ansicht den Rechtsweg jeder Zeit offen hielt). In Preußen hat die Neumärkische Kammergerichtsordnung vom 11. December 1770 den Grundsatz aufgestellt, daß die Beamten zwar in Privatsachen vor die Regierungen (Obergerichte) gehören, daß aber davon die Sachen ausgenommen seien „so ihr Ambt und Bedienung selbst concernieren". Die Verordnung wegen Verbesserung des Justizwesens vom 21. Mai 1713 sagt, daß es „zur Kammer-Erkänntniß" gehört, „wenn die Beambten wegen ihrer Function und Ambtsverrichtung besprochen, oder sonst zur Verantwortung deshalb gezogen werden". Das Reglement vom 19. Juni 1749 hat eine sehr eingehende Sonderung versucht.

31) Montesquieu's Esprit des lois erschien in erster Auflage 1748 zu einer Zeit, in welcher es ein für den Ausländer verständliches englisches Staatsrecht noch nicht gab. Blackstone's Commentaries erschienen in erster Auflage 1765, und nahmen bereits vielfach Bezug auf Montesquieu's Grundauffassung. Von da an sind die wiederholten Auflagen der beiden berühmten Werke nebeneinander fortgegangen als die Hauptquellen, aus welchen die Politiker ihre „constitutionelle Verfassung" schöpften. Die ursprüngliche Quelle Montesquieu's waren unverkennbar die unter Georg II. geläufigen Streitschriften der Whigs und Tories, in welchen der Revolution von 1688 zu Liebe die ursprünglichen Rechtsgrundlagen der Verfassung bereits gänzlich verschoben waren, und zwar durch stillschweigende Uebereinkunft beider Parteien. Die französischen Commentatoren zu Montesquieu gingen höchstens bis auf einzelne Citate aus Blackstone zurück, ohne sich irgendwie um den rechtlichen Zusammenhang des englischen Staatsbaues zu kümmern (wie noch heute). [S. 67.

32) Der Aufbau des Staats aus angebornen Rechten des Menschen ist der aus dem gesellschaftlichen Leben unabänderlich hervorgehende Grundgedanke. Aus dem Erwerb und Genuß der Güter des Lebens heraus vermag der Mensch zu keiner andern Auffassung zu gelangen. Das Bewußtsein der öffentlichen Pflichten im Staatsverband entsteht erst aus Selbstübung, und war dem französischen Volk durch die Entartung der ständischen Selbstverwaltung völlig fremd geworden. Die gesellschaftliche Grundidee kann daher überall nur zu einer Umkehrung der englischen Grundsätze gelangen, da die englische Verfassung seit dem zwölften Jahrhundert consequent und stetig aus dem System der Staats- und Gemeinde-Pflichten aufgebaut und fortgebildet ist. Die ursprüngliche Grundlage ist die allgemeine Pflicht zum Gehorsam gegen die Staatsgewalt, seit der normannischen Zeit verstärkt durch den Lehnseid des Grundbesitzes. Die allgemeine Pflicht specialisirt sich weiter: in die persönliche Pflicht zum Heerdienst, in der spätern Gestalt als Milizdienst; — in die persönliche Pflicht zum Gerichtsdienst, ursprünglich als Dienst der Gerichtsmänner, später als Geschwornendienst der 40 sh. freeholders; — in die persönliche Pflicht zum Polizeidienst, früher in der drückenden Gestalt des turnus vicecomitis, später concentrirt in die Aemter der Friedensrichter und Constables, noch fortdauernd als allgemeine Bürger- [S. 78.

pflicht zu Strafverfolgung und Zeugniß; — in die persönliche Steuerpflicht, früher in Gestalt der auxilia und tallagia, später zusammengeschmolzen in die parlamentarischen Subsidien, dann umgewandelt in die neueren Staats-, Kreis- und Gemeindesteuern; — endlich in einen Kirchen- und Glaubenszwang, die persönliche Unterwerfung unter die Gebote der Kirche, seit der Reformation verschmolzen mit der weltlichen Unterthanenpflicht, seit den Zeiten der Revolutionen allmählig aufgelöst durch den Grundsatz der Toleranz und der bürgerlichen Gleichheit der Bekenntnisse. — Aus diesen persönlichen Staatspflichten ist das Selfgovernment hervorgegangen, aus dem Selfgovernment das Ober- und Unterhaus. Gneist, Verw. Justiz (1869) § 5.

33) Die auf den Kopf gestellte englische Verfassung kommt [S. 79. schon in den ersten Entwürfen der französischen Constitution auf eine Umkehrung der Reihenfolge. Die souveraineté de la nation delegirt:

die Gesetzgebung an die assemblée nationale,
die Executive an den König,
die Rechtspflege an die Richter.

Die Terminologie der französischen Lehren hat sich später geändert, seitdem der Napoleonische Verwaltungsstaat thatsächlich die Herrschaft übernommen hatte. An Stelle der Executive erscheint „le gouvernement". Der Ausdruck des „pouvoir" macht später anderen Platz. Der Grundaufbau aus der Souveränetät der Gesellschaft ist aber der obenbezeichnete geblieben.

34) Der praktische Angelpunkt des gesellschaftlichen Constitutiona- [S. 80. lismus ist die unmittelbare Beherrschung der Ministerverwaltung durch die Geldbewilligungen (vgl. Note 16). Das englische Parlament beginnt seine Budgetverhandlungen mit einer Prüfung des Finanzbedürfnisses des nächsten Jahres, um für die als nothwendig und angemessen anerkannten Ausgaben demnächst sich über die Deckungsmittel zu verständigen. Der Constitutionalismus verwandelt jenes Anerkenntniß in eine „Bewilligung" jeder einzelnen Ausgabe. Das englische Parlament hat das Recht der Krone zur Vereinnahmung aller Domäneneinkünfte, Regalien und gesetzmäßigen Steuern niemals in Frage gestellt. Die französische Auffassung hat auch dem restaurirten Königthum seine rechtmäßigen Steuereinnahmen niemals wiedergegeben, sondern beansprucht eine „Bewilligung" aller Jahreseinnahmen des Staats. Das englische Parlamentsrecht stellt die dauernde, gesetzliche Ordnung des Staats unabhängig von einer jährlichen Bewilligung des Parlaments. Der französische Constitutionalismus beansprucht alle Einnahmen und alle Ausgaben von Jahr zu Jahr zu „bewilligen". Das englische Parlamentsrecht stellt die Etatsüberschreitungen nur unter die allgemeinen Gesetze vor der rechtlichen Verantwortlichkeit der Minister, wegen Verletzung der Landesgesetze. Der Constitutionalismus denkt sich die Minister wegen Ueberschreitung jeder nicht anerkannten Ausgabe kurzweg mit ihrem Vermögen verantwortlich. Die englische Einrichtung legt die Budgetverhandlungen so auseinander, um die Geldbeschließungen nicht in Widerspruch mit der gesetzlichen Ordnung des Staats zu bringen. Der Constitutionalismus bewilligt oder verweigert jede Einnahme und jede Ausgabe nach Departements, Sectionen, Titeln, Capiteln, völlig unbekümmert ob dieser Beschluß die gesetzmäßigen Einrichtungen des Staats durchkreuzt und aufhebt. Für die Gesammtheit dieser Beschlüsse erkennt er eine moralische Verantwortlichkeit an, für die Minister eine Vermögensverantwortlichkeit. Statt einer

Controlle der Finanzverwaltung übernimmt damit die zweite Kammer die Selbstverantwortlichkeit für jede Einnahme und Ausgabe. An Stelle einer Finanzcontrolle entsteht ein unmittelbares Machtmittel, um nicht nur die Ernennung der Minister, sondern auch die einzelnen Maßregeln der Verwaltung in unmittelbare Abhängigkeit von der Mehrheit zu bringen und die sog. Diener der Krone lediglich zu ausführenden Beamten der zeitigen Majorität zu machen. Die rechtmäßige Gestalt des Budgetrechts — die Bewilligung neuer Steuern, Erhöhung der vorhandenen, Verlängerung der temporären, — die Bewilligung neuer Einrichtungen, neuer Ausgaben, des ganzen beweglichen und discretionären Theils der Staatsausgaben — verliert neben jenem drastischen Machtmittel seinen Reiz. Die Gesellschaft verlangt stets das „Ganze". Da dies Ganze aber mit dem Rechtsstaat unvereinbar ist, die ganze Rechtsordnung auf das Gewissen der Majoritäten stellt, so verliert das Budgetrecht selbst wieder seinen Halt. Das Recht, „alle" Einnahmen und Ausgaben zu bewilligen, ist nie mehr als ein Scheinrecht, und ist auch niemals irgendwo wirksam geworden. Vgl. Gneist, Budget und Gesetz 1867.

35) Die ganze Rechtsverwaltung wird bereits in der Constitution [S. 82. von 1791 nur als eine Verwaltung des bürgerlichen und des Strafrechts aufgefaßt, das gesammte Verwaltungsrecht aber der Executive selbst übergeben. Die offen ausgesprochene Ansicht war, daß die Neubildung der Gesellschaft und die Bedürfnisse ihrer Verwaltung gefährdet sein würden, wenn man dem Privaten die Anrufung der Gerichte gegen Acte der Verwaltung gestatte. Diese Besorgniß war durch die Stellung der älteren französischen Parlamente allerdings so sehr veranlaßt, daß die verschiedenen gesetzgebenden Versammlungen in dieser Abneigung gegen die Gerichtscompetenz nahezu übereinstimmen, und sich in Verboten gegen die Gerichte sich überbieten. „Les juges ne pourront, à peine de forfaiture, troubler de quelque manière que ce soit les opérations des corps administratifs, ni citer devant eux les administrations pour raison de leurs fonctions."

36) Die logisch vollendete Darstellung dieser „constitutionellen" [S. 83. Staatsgrundsätze giebt Benjamin Constant in seinen verschiedenen Schriften, die als Hauptgrundlage auch den constitutionellen Theorien Deutschlands gedient haben. Zur Vergleichung damit sind in Gneist's Englischem Verwaltungsrecht (2. Aufl. 1866. 2 Bde.) und in Gneist Selfgovernment und Verwaltungsgerichte (3. Aufl. 1871) diejenigen positiven Grundsätze dargelegt, auf deren Weglassung die traditionellen Lehren des Constitutionalismus beruhen. So entschuldbar jene Weglassungen durch die Darstellung Blackstone's waren, dessen Institutionen für angehende Advokaten man in gutem Glauben für ein System des englischen Verwaltungs- und Verfassungsrechts hielt, so ist doch aus diesen Weglassungen eine Fälschung des Staatsrechts hervorgegangen, welche seit dem Pseudo-Isidor des Mittelalters keinen Vorgang von ähnlicher Tragweite hat. Löst man die bekannten Sätze Benjamin Constant's, welche durch die Rotteck-Welcker'sche Schule auch in Deutschland die Maximen einer angeblich constitutionellen Staatsregierung wurden, in einzelne Thesen auf, so läßt sich Satz für Satz die Umkehrung der staatsrechtlichen in gesellschaftliche Begriffe nachweisen. Die eine Klasse der Rechtsmaximen ist durch eine verschobene Stellung verändert. Eine zweite Klasse ist dem Wort nach beibehalten, aber dem Sinne nach umgekehrt. Die dritte Klasse sind bewußte Aenderungen, welche entweder für „be-

kannte] Grundsätze" des englischen Staatsrechts ausgegeben werden, oder welche man als Vervollkommnungen, als zeitgemäße Fortschritte, oder als die „für unsere Verhältnisse" passenden Aenderungen ausgiebt. Die wirklichen Rechtsgrundsätze einer Parlamentsregierung sind der französischen Gesellschaft so widerstrebend und fremdartig, daß eine Verständigung darüber auch mit den besten Geistern der Nation unmöglich wird. Der Staat bleibt diesen Vorstellungen eine „Verwaltungsmaschine". Der Begriff eines öffentlichen Rechts ist verschwunden und in den Begriff der „Verwaltung" aufgegangen. Die Staatsmaschine wird nicht durch Gesetze geregelt, sondern durch Majoritätsbeschlüsse der Interessenvertretung, welche den leitenden Minister bezeichnen, ihm jede Einnahme und jede Ausgabe bewilligen und ihn für die Ausführung der Majoritätsbeschlüsse durch die Widerruflichkeit seines Auftrags „verantwortlich" machen.

37) Die französische Umkehrung des Begriffs der Selbstverwaltung ist in Gneist, Preußische Kreisordnung 1871, in den einzelnen Gliedern der Gemeinde-Verwaltung speciell nachgewiesen. Diese Umkehrung liegt so unabänderlich in dem Wesen der Gesellschaft, daß in den letzten Jahrzehnten fast dieselben Grundideen in den neuen Communalbildungen Englands herrschen, soweit sie Schöpfungen der industriellen Gesellschaft sind. Im systematischen Zusammenhang ist diese Umkehrung nachgewiesen in Gneist, Selfgovernment (1871) S. 937—1018; doch ist England der Grundgedanke des Friedensrichteramts und der Grundbau der Verwaltungsjurisdiction daneben noch beibehalten. [S. 86.

38) Die Umkehr aus der Volkssouveränetät in die souveräne Verwaltungs-Ordnung des Kaiserthums beruht unzweifelhaft auf dem Gesammtbedürfniß der Gesellschaft, welche mit überwältigender Mehrheit der Stimmen die Staatsgewalt mit unbeschränkten Verwaltungsbefugnissen einem Einzelnen delegirt. An die Stelle der gesellschaftlichen Parteiwahl treten die thatsächlich von dem Kaiser ernannten Legislativen und Provinzialräthe; die berathenden conseils ordnen sich dem Präfectenthum unter. Die weiteren Bildungen des „constitutionellen" Staates, der neueren Republik und des neueren Kaiserthums beruhen aber immer wieder auf den oben dargelegten Momenten. [S. 88.

39) Die Unmöglichkeit einer selbstständigen Jurisdiction über die Acte der Polizei steht in untrennbarem Zusammenhang mit der Umkehrung des Begriffs der Selbstverwaltung. In bloß gewählten Verwaltungsräthen für die communalen Interessen sind überhaupt keine Organe einer Verwaltungsjurisdiction zu finden. Die solidarische Kette des besoldeten Beamtenthums ist aber zu einer Selbstcontrolle im Sinne der unparteiischen Handhabung der Staatsgewalten ebenso wenig geeignet. In dem französischen Grundsystem von Maire und Gemeinderath hat der „Polizeistaat" seine organische Grundlage von unten herauf in einem besoldeten Polizeidienerthum, welches in seiner örtlichen Thätigkeit nur durch Polizeicommissarien und beamtete Localpräfecten controllirt wird, — weiter hinauf steht das entscheidende Polizeidecernat des Unterpräfecten und Präfecten, — als Beschwerdeinstanz, der Minister, — für ein enges Gebiet de contentieux ein abhängiges Scheincollegium (der Präfecturrath), — als letzte Entscheidung, ein Gutachten des conseil d'état, welches von dem Staatsoberhaupt bestätigt oder abgeändert, vollzogen oder nicht vollzogen werden mag. Die Einzelgebiete dieses Aufbaues behandelt Gneist, Pr. Kreisordnung 1870. [S. 91.

40) Ueber die Gesammtconstruction der jurisdiction [S. 9[illegible].

administrative geben die bekannten Werke: Darreste, la justice administrative 1862; Batbie, cour de droit public et administratif Paris 1869 eine anschauliche Uebersicht. Es kommt dazu jetzt noch: Jonas, Studien aus dem französischen Civilrecht, Berlin 1870. Die Abgrenzungen dieser Verwaltungsjurisdiction in der verkümmertsten Gestalt beruht auf älteren Verwaltungsgrundsätzen, welche (ebenso wie das Verfahren) schon im 18. Jahrhundert zu einem gewissen Abschluß gekommen waren. Die Abgrenzung gegen die Gerichte erscheint uns nach deutschen Begriffen fast zufällig. Hinsichtlich der dinglichen Rechtsverhältnisse ist der Fiscus im Ganzen den Gerichten unterworfen. Bei Schuldverhältnissen kommt es darauf an, ob der Fiscus zum Schuldner oder zum Gläubiger gemacht werden soll. Im ersten Fall ist der Rechtsweg ausgeschlossen, im letzteren kommt das specielle Verhältniß in Betracht, je nachdem es sich um Kauf, Tausch, Miethe, Commodat, Depositum oder Mandat handelt, und je nachdem der Fiscus als Käufer, Verkäufer, Miether oder Vermiether, als Contrahent über Mobilien oder Immobilien erscheint. Es gehören zum Gebiete des Contentieux überhaupt Gegenstände der sog. domaine de l'état, Rechtsstreitigkeiten aus Verträgen des Staats beim Kauf von Mobilien, aus der louage d'ouvrage (in Bezug auf Arbeiter in den öffentlichen Werkstätten), aus der Postverwaltung; — es gehört dahin ferner das Gebiet der domaine public, d. h. Rechtsfragen in Bezug auf die Verwaltung der öffentlichen Wege, Flüsse, Meeresufer; — aus der Verwaltung der directen Steuern die demandes en échange und en réduction, während die demandes en remise und en modération vor die administration pure gehören. Es gehören endlich dahin einige Streitigkeiten in Bezug auf die Ausübung des Wahlrechts.

41) Der Departemental-Rath des öffentlichen Unterrichts [S. 95. ist zusammengesetzt aus dem Präfecten, dem Inspector, einem Inspector des niedern Unterrichts, aus dem Bischof, je einem Geistlichen aller Culte, dem procureur impérial, einem Mitgliede des Appellhofes oder des Kreisgerichts und 4 Mitgliedern des conseil général. Mehre dieser Mitglieder werden vom Unterrichtsminister auf 3 Jahre ernannt. Er steht dem Präfecten als berathender Körper in der Leitung und Ueberwachung des niedern Unterrichts zur Seite, und hat in diesem Zusammenhang eine contentiöse Jurisdiction. — Der Academierath bildet sich aus Inspectoren unter Vorsitz eines Rector.

42) Die locale Interessen-Vertretung — unter dem Namen [S. 95. Selbstverwaltung — hat in Frankreich keinen andern Erfolg gehabt, als daß sie die dauernde Grundlegung der Centralisation und des falschen Constitutionalismus geworden ist. Sie hat in England keinen andern Erfolg erreicht, als daß sie seit der Reformbill die wirkliche Selbstverwaltung durch einen bureaukratischen Mechanismus zerstört hat. Sie hat bisher noch an keinem Punkte Europa's Gemeinsinn, noch staatliche Bildung erzeugt, noch sich als Grundlegung einer Parlamentsverfassung bewährt; sondern sie hat den nachbarlichen Gemeindesinn untergraben, in ruhigen Zeiten die Theilnahmlosigkeit der Wähler, in aufgeregten Zeiten den gesellschaftlichen Klassenkampf erzeugt. Sie hat nirgends die Achtung vor den Gesetzen gefördert, sondern nur einer anmaßenden, selbstsüchtigen, partikularistischen Anschauung des steuerzahlenden Urwählers in Staat und Gemeinde Vorschub geleistet und die Zersetzung des Staats in eine Interessenwirthschaft von unten herauf vorbereitet. Auch der Politiker von Fach wird wohl endlich darauf

verzichten müssen, von den „bewährten Grundsätzen" dieser Selbstverwaltung zu reden.

43) Die Nothwendigkeit der Abtrennung der obrigkeitlichen [S. 100. Gewalten von dem bevorrechteten Grundbesitz ist in dem Rundschreiben des Freiherrn vom Stein an die Oberbehörden vom 24. November 1808 (dem sogenannten Stein'schen Testament) klar genug anerkannt, und ebenso erklärte der König in einer am folgenden Tage erlassenen Kabinetsordre: „Ich bin Willens, die Polizeigewalt nicht ferner von dem Besitze eines Grundstücks abhängen zu lassen; die Polizei soll, wie es in andern Staaten geschieht, nicht von den Grundbesitzern, sondern von Orts- und Kreispolizeibehörden verwaltet werden." In wunderbarer Klarheit verbindet Stein damit die Einsicht in das Wesen der Selbstverwaltung, so mangelhaft die damaligen Darstellungen des englischen Selfgovernment waren. Ein Grundbau nach seinen Vorstellungen konnte den constitutionellen Staat im Anschluß an das deutsche Verwaltungsrecht wohl zu Stande bringen. Nur in den gesellschaftlichen Grundlagen hält Stein an dem Grundbesitz als alleiniger Grundlage des Gemeinwesens noch fest, sowie an einer Dreitheilung der Vertretung für Rittergüter, Bauern und Städte. — Hardenberg steht dem gegenüber mit einer sehr vorgeschrittenen Anschauung von der Rechtsgleichheit der neugebildeten Gesellschaft, einem liberalen Repräsentativsystem, aber starker Hinneigung zur Präfecten-Verwaltung und Centralisation. — Beide Richtungen bedurften des beherrschenden Geistes, um sich gegenseitig zu ergänzen. Statt diesen zu finden, sind die großen Vertreter der preußischen Reformgesetzgebung in immer tieferer Verbitterung einander gegenüber getreten, — und die Gesetzgebung seit 1823 hat von beiden Grundrichtungen fast nur das Unhaltbare angenommen, — sogar die Diäten der Stände!

44) Diese Reaction hat einen berechtigten Hintergrund, der [S. 102. auch im deutschen Privatrecht auf die Wege der wirklichen Rechtsgeschichte gekommen ist. Im öffentlichen Recht ist diese Rückkehr zu dem wirklich Geschichtlichen noch rückständig. Der Verfasser dieser Schrift, als ein ehemaliger Schüler von Lancizolle's, vermag den Gedankengang der romantischen Ideen über Staat und Kirche wohl zu würdigen, die im Zusammenhang der Romantik auf dem allgemeinen Gebiet des geistigen Lebens standen. Sie waren hervorgerufen durch den Widerspruch gegen den Rationalismus gesellschaftlicher Nützlichkeitstheorieen, und sind in ihrer Einseitigkeit, in Individuen wie in Völkern, zu berichtigen durch eine geregelte Selbstthätigkeit in Staat und Gemeinde.

45) In dieser Weise war im späteren Mittelalter das Magnum [S. 113. Consilium der englischen Verfassung entstanden, welches sich durch die innere Verschmelzung von Besitz und Amt zu dem Oberhaus fortbildet, und durch das System des Selfgovernment die politisch gebildeten Elemente des großen Besitzes in allen Umwandlungen der Gesellschaft dem Oberhause von neuem zuführte. In dieser Weise wird die höchste Verwaltungsordnung des Staats sich mit dem Besitz, der Besitz mit der Selbstthätigkeit in den verantwortlichen Staatsgeschäften, überall verschmelzen. In dieser Gestalt hatten sich die Reichsräthe und I. Kammern auch in Deutschland als lebensfähige Träger der Rechtsordnung bewährt. Eine verkehrte Stellung war nur da entstanden, wo die Kleinheit des Staatskörpers oder die Einseitigkeit der Ernennung jenes Gleichgewicht aufgehoben hatte.

46) Die Rechtsprechung über die Verfassungsmäßigkeit [S. 121.

der Steuern wurde in den Berathungen der Commission über das preußische Gesetz vom 24. Mai 1861 von dem Verfasser (als Berichterstatter) angeregt. Die Regierungs-Commissarien erklärten sich indessen außer Stande auf Erweiterungen in dieser Richtung einzugehen. Die Frage blieb durch stillschweigende Uebereinkunft auf sich beruhen. Vergl. den Commissionsbericht Nr. 154 de 1861 und die Stenographischen Berichte II S. 846—859.

47) Der Streitpunkt der Confessionalität der Volksschulen, [S. 125. gelehrten Schulen und Universitäten ist in Gneist, die Confessionelle Schule 1869 ausführlich erörtert, mit specieller Prüfung der Vorschriften der Allgemeinen Schulreglements, des Allgemeinen Landrechts und der übrigen publicirten Landesgesetze. In Vergleichung damit ist die fortschreitende Unterschiebung des ungesetzlichen Begriffs „Confessionell" in den einzelnen Stufen der Verwaltung während des letzten Menschenalters mit den eigenen Worten der Erlasse nachgewiesen. Ebenso die Tragweite der Folgerungen, welche die kirchlichen und politischen Parteien aus dem untergeschobenen Begriffe ziehen. Einen Prüfstein für das Rechtsbewußtsein der Zeit in einer so brennenden Frage geben die Verhandlungen des Abgeordnetenhauses und des Herrenhauses über das Schulaufsichtsgesetz von 1872.

48) Die innere Auflösung des Organismus der Gerichte [S. 126. durch die Reformgesetzgebung von 1849 ist in Gneist, Freie Advokatur, Berlin 1867 dargelegt, insbesondere im Abschnitt IV, „Die innere Zerrüttung der Personal-Verhältnisse der Justiz" S. 29—49. Als ein Prüfstein für die Rechtsbestrebungen der Zeit kann wohl das Verhalten der Parteien und der öffentlichen Meinung vorzugsweise auch gegen diese Frage gelten.

49) Die Verhandlungen über den am 11. Januar 1862 einge- [S. 127. brachten Gesetzentwurf über die rechtliche Minister-Verantwortlichkeit, wurde allerdings durchkreuzt von der Streitfrage über die von dem Herrenhaus beanspruchte „Continuität" seiner Sitzungen, und in der folgenden Session durch die allgemeine Lage des Verfassungsstreits. Indessen ergeben doch die Commissionsberichte, Verhandlungen, Anträge und Kritiken dieser Zeit erkennbar den Rechts-Standpunkt aller Parteien zu der Frage.

50) Die Stellung der Petitions-Commissionen der beiden [S. 127. Häuser des Landtags und des Reichstags zu den streitigen Fragen des Verwaltungsrechts hat sich durch eine vieljährige Praxis bereits so festgesetzt, daß die Mitglieder ihre Stellung als ein entscheidender Verwaltungsgerichtshof ganz normal finden. Im Zusammenhang damit stehen die in längeren Perioden wiederkehrenden Anträge auf periodische Ausweise über die Befolgung der Entscheidungen des Hauses über die streitigen Rechtsfragen. Voraussichtlich werden solche Anträge auch im deutschen Reichstage eingebracht werden.

51) Die Verhandlungen über die Indemnitäts-Bill im Herbst [S. 129. 1866 gehören ebenso wie die Verhandlungen über die Revision der Verfassungs-Urkunde von 1849 zu den Ruhepunkten, in welchen das Rechtsbewußtsein der Zeit seine Stellung zum ganzen öffentlichen Recht nehmen mußte. Die Stenographischen Berichte über die Verhandlungen beider Häuser von 1866 können die Frage beantworten, ob die Rechtsprechung über das öffentliche Recht wirklich eine „Forderung der Zeit" war. Die verschiedenen Standpunkte im Abgeordnetenhause ergeben die Reden. Stenogr. B. S. 149—194 a. a. O.

52) Eine Verständigung der Wissenschaft mit der öffent- [S. 133.

lichen Meinung über diesen Mangel des Rechtsbewußtseins der Zeit kann nicht in fremden Rechten, sondern nur in sichtbaren Mißverhältnissen des deutschen Staatsrechts selbst gefunden werden. Es kann dazu dienen: 1) eine Darlegung des Widerspruchs zwischen Gesetz und Verwaltung in einzelnen Hauptfragen; 2) die Darlegung der inneren Auflösung der deutschen Gerichte; 3) die vergleichende Darlegung der Rechtscontrollen der französischen und englischen Verwaltung und deren Mangel in der unsrigen; 4) die Darlegung der Möglichkeit durch unsere Kreis- und Gemeinde-Verfassungen die fehlende Rechtsprechung über das öffentliche Recht herzustellen. — Zu diesem Zweck hat der Verfasser die kleineren Schriften über die Confessionelle Schule (1869), über die Freie Advokatur (1867), über Verwaltung, Justiz und Rechtsweg (1870), über die Preußische Kreisordnung (1870), und speciell die Selbstverwaltung der Volksschule (1869) veröffentlicht, deren Hauptabschnitte die hier zusammengefaßten Momente genauer zergliedern, und für die Hauptfragen in Bezug genommen werden.

53) Die Besonderheiten des gesellschaftlichen Zersetzungsprocesses [S. 133. in England sind in Gneist, Selfgovernment (1871) Buch IV S. 879—1018 in gedrängter Uebersicht gegeben.

54) Das Mißverständniß der Selbstverwaltung, welches [S. 138. diese Bildung auf dem Continent verhindert, geht stets von unten herauf Hand in Hand mit dem Constitutionalismus. Unter jenen Namen haben die Gruppen der deutschen Gesellschaft immer nur ihre eigenen Ideen vom parlamentarischen Staat im verkleinerten Maßstab wieder gegeben. Wie die altständische Gesellschaft den Staat in ständische Particularkörper (Kreis- und Provinzialstände), so möchte ihn die Erwerbsgesellschaft in Verwaltungsräthe (conseils) nach französischem Muster auflösen. Das Standes-Interesse des Beamten stimmt mit beiden überein in dem Bestreben, die Kreis- und Gemeinde-Verfassungen auf sogenannte „Communal-Angelegenheiten" (wirthschaftliche Beschlüsse) zu beschränken. Man vereinigt sich allerseits über das Wort „Selbstverwaltung" wie man sich über die Formeln der Grundrechte einigt, aber bei jedem Schritt zur Ausführung erscheint die unaussprechliche Verwirrung. Die analogen Bestrebungen der heutigen Gesellschaft in England, insbesondere Stuart Mill's Fortschrittsideen, vgl. in Gneist, Verw., Justiz S. 111—117.

55) Die verlorene Autoritätsstellung der Rechtsverständigen [S. 143. in allen Fragen des öffentlichen Rechts beruht auf den oben dargelegten Verhältnissen und kehrt in allen Gebieten wieder. Die Unmöglichkeit aus dem Leben der Gesellschaft heraus zu jener Selbstbeschränkung zu kommen, welche die Ordnung des Rechtsstaats voraussetzt, folgt schon aus dem unerschütterlichen Selbstvertrauen, mit welchem jeder gesellschaftliche Beruf sich als Sachverständigen in allen Fragen des Staatsrechts ansieht. Der Theolog, Mediziner, Historiker, Philolog würde es mit Befremden ansehen, wenn ein Rechtsverständiger sich als entscheidende Autorität in seiner Wissenschaft geltend machen wollte. Für das Staatsrecht gilt aber dieser Anspruch als selbstverständlich, und wird allgemein anerkannt, so lange Jedermann im Staat eben nicht das Recht, sondern sein Interesse sucht. Die den Deutschen eigene Achtung vor der Wissenschaft reicht wohl noch aus, um dem Rechtsverständigen Gehör zu schaffen, so lange er dem Einzelnen gegenübersteht und seine Meinung mit Gründen unterstützen kann. Alles rechtliche Gehör hat aber ein Ende, wenn er einer Vielheit von Personen gegenübersteht, oder

einem lebhaften gemeinsamen Interesse, welches dem positiven Recht widerspricht, wenn er also z. B. zu sagen hat, daß die geehrte Versammlung „ihre Competenz überschreite". Es giebt dann zuerst spitze Worte. Dann heißt es: die Juristerei in Ehren, aber neben den Juristen hat der „gesunde Menschenverstand" in so klaren Sachen auch sein Recht. Ein Dritter hat inzwischen irgend eine Gesetzesstelle gefunden, in der das von ihm Gewünschte stehen soll. Der Vierte spricht schon von juristischer „Spitzfindigkeit". Der Fünfte hat gehört, daß ganz andere Autoritäten anderer Ansicht seien. Der Sechste endlich weist unter lebhaftem „Bravo" die angemaßte Autorität zurück oder überzeugt in gutem Humor die geehrte Versammlung von der ewigen Wahrheit, daß es nichts leichteres giebt, als „die Ueberflüssigkeit jedes Wissens einer Menge zu demonstriren, welche dieses Wissen selbst nicht hat". Es gilt dies nicht bloß von den geselligen Bezirksversammlungen, sondern von allen. Im Zusammenhange damit steht, daß die Autoritäten, welche die Gesellschaft als die eigentlichen „Männer des Rechts" feiert, niemals Rechtsverständige, sondern consequente Vertreter irgend einer Grundrichtung der Interessen sind.

56) Bei Pütter, dem Meister unseres Staatsrechts, ist kaum [S. 146. eine Ahnung von dem Widerspruch des positiven Rechts seiner Zeit mit dem normalen Verhältniß von Staat und Gesellschaft vorhanden. Bei dem stark rationalistischen Häberlin, Staatsrecht I. 465—466, findet sich nur eine ironische Bemerkung, daß manche Zeitgenossen von einer „großen Veränderung" in den Reichsstädten, Reichsgrafen und Reichsprälaturen „träumten".

57) Vergl. vorzüglich von Gönner, Handbuch des Civilprocesses [S. 146. Bd. II „vom Begriff der Justizsachen". Die ältere Literatur ist bei Pfizer eingehend und unbefangen gewürdigt. Praktische Einsicht in die Natur der Verwaltung ist ein Vorzug der kleinen Schrift (von Köstlin) „die Verwaltungsjustiz nach französischen Grundsätzen" 1822. Ehrenvoll hervorzuheben sind die vielseitigen Ausführungen in M. W. Pfeiffer, Praktische Erörterungen I, 213 ff., II, 360 ff., 405 ff., 382—636, V, 201 ff., 521 ff., VI, 1—105, VIII, 481 ff., namentlich für die in Polizeisachen bis an die Grenze des Möglichen ausgedehnte Gerichtspraxis in Kurhessen. Der Uebergangszeit gehört an: Mittermaier, im Civilistischen Magazin B. II 306—370. „Beiträge zur Lehre von den Gegenständen des bürgerlichen Processes."

58) v. Pfizer unterscheidet mit Rücksicht auf die Competenz [S. 147. von Justiz und Verwaltung viererlei Verhältnisse: (1) Die Rechte der Administration, als rein executive Funktionen, (2) die Verbindlichkeiten der Unterthanen aus den Rechten der Staatshoheit, (3) die Grundrechte, Standes- und Korporationsrechte der Unterthanen, (4) Privat- und peinliches Recht. — Die Gebiete zu 2 und 3 bilden den Streitpunkt zwischen Verwaltung und Justiz, welchen Pfizer als die „Verwaltungsjustiz" bezeichnet,

> d. h. denjenigen Theil der Justiz, welcher das Subjectionsverhältniß der Unterthanen vermöge des Staatsvertrages zum Gegenstand hat.

Abgesehen von dem Ausdruck eines „Staatsvertrages", welcher der herrschenden gesellschaftlichen Vorstellung der Zeit angehört, bewegt sich diese Erörterung auf dem Boden des positiven Landesstaatsrechts, und entwickelt die Grenze zwischen Justiz und Verwaltung in den praktischen Hauptfragen eingehend und meistens folgerichtig. Bedeutungsvoll und anerkennenswerth ist insbesondere der

Schlußabschnitt §§. 90—109, der die Natur der contentiösen Verwaltungsfragen als eine wirkliche Rechtsprechung anerkennt und in dem Verfahren, der Stellung der Beamten und dem Instanzenzug die Analogie des Civilprocesses geltend gemacht. Die vorhandenen Mängel erfordern ohne Zweifel, „daß man den Verwaltungsorganismus reformire, nicht aber daß man die Verwaltung den Gerichtskörpern übergebe." (S. 191.) „Der Verwaltungsstab begründet eine Gerichtsbarkeit wie der Stab des Richters; er setzt eine der Form der Gerichte entsprechende Organisation voraus, weil er gleich diesen eingesetzt ist, um Gesetze und Recht gleichförmig anzuwenden; aber das Wesen dieser Gesetze ist ein verschiedenes, wie die Verfahrungsweise, durch die ihr Zweck erfüllt wird." (S. 192.) „Der Geist und Charakter des gerichtlichen Verfahrens weicht so sehr von der Geschäftsbehandlung im Verwaltungsfache ab, daß wenn die streitigen Verwaltungssachen an die Gerichte übergingen, man genöthigt wäre, bei diesen besondere Sektionen zu bilden, und eigene Richter anzustellen, die nichts als diese Materie behandelten. Nicht zu reden von der Gefahr, das Gebiet der Chikane zu erweitern und allen lästigen Förmlichkeiten, allen Verzögerungen durch Einreden, Incidentpunkte, Beschwerden, Berufungen, Maßregeln preiszugeben, die oft nur in Local- oder Zeitumständen ihren Grund oder ihre Entschuldigung haben, die von dem Richter und Verwalter aus ganz verschiedenen Gesichtspunkten ins Auge gefaßt, und nach ganz verschiedenen Rücksichten gewürdigt werden." (S. 193.) Wenn das Justizdepartement über Beschwerden in Executivfunctionen des Polizei-, Militär-, Finanzverwaltungsdepartements zu höchster Entscheidung autorisirt würde, würde hierdurch dem Justizdepartement neben seinem Charakter als solches noch ein ganz eigener Charakter beigegeben werden. „Denn unläugbar ist es, daß die Gesetzzweckmäßigkeit polizeilicher oder militärischer oder finanzieller Verwaltungsfunctionen nicht nach dem Maßstabe der Civilgesetzgebung, sondern nur nach dem Maßstab der Polizei- oder Militär- oder Finanzgesetzgebung gewürdigt werden dürfe und müsse; um Akte dieser Art zu würdigen, müßte es vielmehr nothwendig in der Eigenschaft eines Verwaltungsdepartements oder in der Eigenschaft eines über alle diese Departements stehenden Subjects zugleich erscheinen." (S. 196.) — Zur Formation der obersten Stelle soll ein Collegium aus Mitgliedern der Departements der Justiz, des Innern und der Finanzen gebildet (S. 204), der Instanzenzug nach dem System der drei Instanzen als Regel festgehalten werden (S. 206), die Verhandlung contradictorisch aber summarisch sein (S. 210), die letzte Entscheidung endgültig (S. 215). Trotz mancherlei Streits über die Grenzpositionen und über die Behandlung der Competenzconflikte waren diese Anschauungen in dem Kreise der praktischen Beamten wohl die vorherrschenden.

59) Klüber, a. a. O. §. 375. In dem Streit, welchen Klü- [S. 148.
ber persönlich für die Unabhängigkeit des Richteramts geführt hat, handelte es sich um die freie Auslegung der Staatsverträge, wo solche den Obersatz einer richterlichen Entscheidung bilden, und in der Vertretung dieses Princips stand Klüber durchweg auf dem Boden der hergebrachten Landesverfassung.

60) Eine Uebersicht der neueren Schriften giebt Regels- [S. 154.
berger in der „Münchener kritischen Uebersicht" IV 52 ff.

61) Dies Argument, welches Feuerbach mit Recht der fran- [S. 155.
zösischen jurisdiction administrative inter fiscum et privatos entgegenstellt,

paßt nicht auf die deutsche und englische Verwaltungsjustiz, die sich auf dem völlig verschiedenen Gebiet des streitigen Polizei-, Steuer-, Militär-, Kirchen-, Schulrechts bewegt. Die Oberflächlichkeit jenes Arguments rügt schon Pfizer S. 98: „Allerdings gibt es nur eine Gerechtigkeit; aber die allgemeinen Merkmale der Gerechtigkeit lassen sich doch in verschiedene Arten auflösen, wie unsere Civil- und Criminalgerichte beweisen." S. 37 a. a. O.: „Das Gebiet des Rechts der Privaten ist ungleich größer als das Gebiet des Privatrechts."

62) Die praktischen Uebelstände der einseitigen Uebertragung [S. 156. der Verwaltungsjurisdiction auf die Kreis- und Appellationsgerichte hebt als maßgebend hervor: E. Meier in von Holtzendorff Encyclopädie I, S. 704 in folgenden drei Gründen: Erstens sind die Richter bei der sorgfältigsten und umfassendsten Vorbildung nicht im Stande, neben dem Privat- und Strafrecht auch das ganze Gebiet der Verwaltungsgesetzgebung vollständig zu beherrschen, während für die Verwaltungsbehörden die Anwendung derselben in täglicher Uebung Lebensaufgabe ist. Zweitens ist in den weit meisten Streitfällen, die bei Handhabung der Verwaltung entstehen, weniger die Rechtsfrage, als die Thatfrage streitig, z. B. wenn es sich darum handelt, ob Anlaß zu einer Armenpflege im concreten Falle vorliege, ob ein Landarmenverband einem Ortsarmenverbande Hülfe zu leisten habe, ob das zu einer Concessionsertheilung vorausgesetzte Bedürfniß, ob die zu einem Gewerbe nothwendige Zuverlässigkeit vorhanden sei, ob ein öffentlicher Weg gesperrt, in welchem Maße derselbe benutzt werden solle, ob ein Grundstück deichpflichtig sei ꝛc. Drittens wirkt eine solche omnipotente Controlle der Justiz lähmend auf die gesammte Verwaltung. — Unsere Rechtsverständigen pflegen darauf mit einer gewissen Empfindlichkeit zu antworten; während doch selbst die englischen Juristen anerkennen, daß die tägliche Beschäftigung mit dem Privat- und Strafrecht nicht die nöthige praktische Anschauung von den schweren, hier in Frage kommenden Verhältnissen giebt. Im englischen Unterhause hat seiner Zeit der Sprecher Onslow dieser Wahrheit einen sehr starken Ausdruck gegeben. Unsere Juristen pflegen auch die Mangelhaftigkeit und Unsicherheit dieser Entscheidungen anzuerkennen, wenn man ihnen wirkliche Entscheidungen unserer Appellationsgerichte und unseres Obertribunals in Fragen des Verwaltungsrechts vorlegt. Mehr als jede andere Rechtspraxis setzt diese eine zusammenhängende Kenntniß und eine gewohnheitsmäßige Uebung voraus.

63) Die baierischen Gesetzentwürfe über die Verwaltungs- [S. 157. jurisdiction sind zunächst an dieser Specialisirung gescheitert. Der Form nach leiden auch die badischen Gesetze über die Verwaltungsjurisdiction an diesem Mangel, der Sache nach stehen sie auf einer höhern Stufe wirklicher Selbstverwaltung, soweit eine solche unter den schwierigeren Verhältnissen des süddeutschen Lebens möglich ist. Vergl. Weitzel, das Badische Gesetz über die Organisation der innern Verwaltung, Karlsruhe 1864. — Auf einem sehr unklaren Standpunkt gesellschaftlicher Ideen und Ausdrucksweisen stehen die österreichischen Gesetze vom 21. Dezember 1867 über die richterliche Gewalt und die Einsetzung eines Reichsgerichts als einer Behörde „über Beschwerden der Staatsbürger wegen Verletzung der ihnen durch die Verfassung (?) gewährleisteten politischen (?) Rechte, nachdem die Angelegenheit im gesetzlich vorgeschriebenen administrativen Wege ausgetragen worden ist."

64) Die Grundidee L. Stein's, daß der „Widerspruch zwischen [S. 158. Gesetz und Verfügung" durch die Gerichte, der „Widerspruch zwischen Verordnung und Verfügung" durch die Verwaltungsbehörden auszutragen sei, stimmt nicht zu dem obersten Satz, welchen Stein selbst mit so großer Energie geltend macht, „daß der volle nnd wahre Staatswille weder das Gesetz allein, noch allein die Verordnung ist, sondern daß dieser volle organische Staatswille erst in der Verbindung der Verordnung mit dem Gesetz gegeben ist." „Es ist ganz unmöglich, in einem Staate bloß nach Gesetzen zu leben oder bloß von Gesetzen regiert zu werden; das wahre Staatsleben erscheint vielmehr in der beständigen Wechselwirkung, in dem beständigen gegenseitigen sich Ersetzen und Erfüllen von Gesetzgebung und Vollziehung, ausgedrückt in dem gegenseitigen organischen Verhältniß von Gesetz und Verordnung." Die Verständigung würde sich bei einem praktischen Versuch der Ausführung ergeben.

65) Ueber die Bedeutung des Ehrenamts in der constitu- [S. 166. tionellen Verfassung vgl. Gneist, Selfgovernment (1871) §. 83, insbesondere den Excursus über das Ernennungs- und Entlassungsrecht. Die Entlaßbarkeit aller ausführenden Beamten der vollziehenden Gewalt ist eine Hauptgrundlage des Verfassungsbaues, welcher in England unter allem Wechsel auch der Revolution unverändert blieb. Die Regierungsweise der Stuarts hat in den Zwischenbau der Verfassung zuerst die Verwirrung getragen, welche die spätere Parteiregierung vorbereitet und begründet hat. Mit dem Eintritt der Gesellschaft in den Gang der Staatsregierung ist die Parteirichtung so unabänderlich gegeben, daß sie mit jedem Fortschritt zunimmt, mit jedem systematischen Ministerwechsel sich steigert. Je kürzer die durchschnittliche Amtsdauer der Minister wird, desto eifriger das Bestreben, ihre Amtsperiode zur Ausgleichung der Parteiernennungen zu benutzen, bis jeder Schreiber parteimäßig ernannt wird (wie in England), oder bis der Charakter des Berufsbeamtenthums völlig entartet, wie in Amerika und Frankreich. Dieser Grundschade ist ebenso untrennbar von dem constitutionellen Staat wie unheilbar, so lange das besoldete Beamtenthum die allein verwaltende Klasse bleibt. Mit seinem ganzen Lebensberufe, seiner Berufsehre, seiner bürgerlichen Existenz auf die Amtsstellung und Beförderung gewiesen, tritt es in eine systematische Abhängigkeit, welche mit jedem Ministerwechsel weitergreift. Das Ehrenbeamtenthum findet sich in der entgegengesetzten Lage. Es sucht keine Gunst, keine Begründung der bürgerlichen Existenz, sondern erbietet sich zur Uebernahme der schwersten Bürgerpflicht. Ein solches Anerbieten läßt sich nicht zurückweisen anders als aus sachlichen und notorischen Gründen der Unfähigkeit. Umgekehrt beschädigt die Entlassung eines Ehrenbeamten Niemanden in seiner bürgerlichen Existenz, bedroht und schüchtert Niemanden ein. Aber sie beleidigt und verletzt, wenn sie aus Parteirücksichten erfolgt, nicht nur den Betroffenen selbst, sondern alle, die sich in gleicher Lage befinden, d. h. zuletzt den besten Theil der Nation, sobald das System durchgeführt ist. Kein Minister des Innern wird sich der Erfolge rühmen, welche er durch Nichtbestätigung oder Entlassung unbesoldeter Stadträthe erreicht hat. Eine solche Parteimaßregel vereinigt auch die entgegengesetzten Richtungen, und übt schon in einem einzelnen Bezirk einen unwiderstehlichen Druck. Mit der Durchführung der Ehrenämter vervielfältigt sich dieser Gegendruck an jedem Punkte, bis die Unmöglichkeit eintritt, in dieser Weise weiter zu regieren. — Der Verlauf der englischen

Verfassungskämpfe beruht auf diesem Hergang und beweist von Menschenalter zu Menschenalter, daß hier der Angelpunkt des constitutionellen Staates liegt: die Vereinbarkeit der freiesten Parteibewegung im Centrum des Staates mit einer stetigen, unparteiischen Localverwaltung, welche dann auch das Berufsbeamtenthum trägt, so lange es von unten herauf umgeben bleibt von einer mitverwaltenden, gesellschaftlich unabhängigen Klasse. Darauf beruht die für die Gesellschaft so schwer verständliche Erscheinung, wie hier neben der parteimäßigen Ernennung aller besoldeten Beamten vom Lordkanzler bis zum geringsten Diener herab die unparteiische Ernennung aller Ehrenbeamten vom Dorfschulzen herauf besteht, an welcher seit Menschenaltern der Wechsel der liberalen und der conservativen Parteiregierungen spurlos vorübergegangen ist. In dem durchgeführten Selfgovernment ist es die Collegialität und Solidarität, man könnte auch sagen der Standesgeist, der eine parteimäßige Ernennung und eine parteimäßige Handhabung des Amts ausschließt. Die Entlassung im wirklichen „Interesse des Dienstes" kommt auch bei dem Ehrenbeamtenthum vor. Aber seit Menschenaltern ist kein Beispiel nachzuweisen, daß ein Ehrenbeamter des Selfgovernment wegen seiner Rechtsprechung in Verwaltungssachen entlassen worden wäre. In Anwendung auf die deutschen Verhältnisse vgl. Gneist, Kreisordnung (1870 S. 32. 53).

66) Die Gestaltung der obrigkeitlichen Selbstverwaltung nach Maßgabe des bestehenden Verwaltungsrechts ist in Gneist, „die preußische Kreisordnung," Berl. 1870 dargelegt, insbesondere das Personal der Selbstverwaltung in Abschn. V, das Steuersystem in Abschn. VI, die Grundlagen der Kreis-, Stadt- und Landgemeinden in ihrem gegenseitigen Verhältniß in Abschn. III und IV. Unter ungünstigen Verhältnissen haben sich die Grundsätze der staatlichen Selbstverwaltung in den preußischen Gesetzentwürfen seit 1869 bereits durchgearbeitet, und sind jetzt zur Annahme in dem Abgeordnetenhause gelangt, freilich unter vielen Transactionen mit den gesellschaftlichen Grundideen der ländlichen und städtischen Besitzklassen. Im Vergleich zu allen früheren Entwürfen und Verhandlungen wird man indessen anerkennen, daß die Selbsterkenntniß überraschend schnell fortschreitet. [S. 166.

67) Ueber die Bildung der Kreisvertretung mit unserm unentwickelten System der Communal-Steuern vgl. Gneist, Kreisordnung Abschnitt VII; über die Formation der eigentlichen Verwaltungskörper Abschn. VIII und IX; über die Verbindung der Verwaltungs- mit den gewählten Körpern Abschn. XI. [S. 166.

68) Ueber die Bildung des Verwaltungsgerichtshofes I. Instanz aus der Selbstverwaltung der Kreise, sowie das Ordnungs-Strafrecht und die Disciplinargewalt über die executiven Polizeibeamten vgl. Gneist, Preuß. Kreisordnung S. 164—172. [S. 169.

69) Ueber das weitschichtige Gebiet der Polizeiverwaltung in seiner Verflechtung mit der Polizeijurisdiction vgl. Gneist, Preuß. Kreisordnung §§ X. a—h. S. 98—172 und in diesem Zusammenhang auch die vereinfachte Bildung der Geschwornengerichte nach dem deutschen System und die Gestalt der Strafverfolgung (Staatsanwaltschaft) im Rechtsstaat. [S. 170.

70) Die Verwaltungsjurisdiction im Gebiet des Heeres und der Landwehr vgl. Gneist, Kreisordnung S. 131—135. [S. 170.

71) Ueber die Verwaltungsjurisdiction der Steuereinschätzung [S. 170 vgl. Gneist, Preuß. Kreisordnung S. 135—146.

72) Die Oberinstanz der städtischen Verwaltung in Gneist, [S. 170. Kreisordnung Abschn. XI.

73) Die Selbstverwaltung und Verwaltungs-Jurisdiction über [S. 170. das Schulrecht s. in Gneist, Preuß. Kreisordnung S. 141—151; Gneist, Selbstverwaltung der Volksschule 1869; Gneist, Verw. Justiz S. 570—583.

74) Ueber den Verwaltungs-Gerichtshof II. Instanz vgl. Gneist, [S. 170. Kreisordnung Abschn. XII.

75) Ueber die Bildung des centralen Verwaltungsgerichts- [S. 172. hofs vgl. Gneist, Kreisordnung S. 196—211.

76) Der Pessimismus ist in dringender Versuchung, das Dasein [S. 180. eines Rechtssinnes und eines Verständnisses für öffentliches Recht überhaupt zu leugnen, wenn er sich an die äußeren Erscheinungen des letzten Menschenalters hält, und in den Brennpunkten politischer Streitfragen die hartnäckige Gewohnheit verfolgt, die Selbstauslegung einzelner Artikel und Phrasen an die Stelle der Gesetze zu setzen. Allein die Gesellschaft vermag sogar ein Recht (Gewohnheitsrecht) aus sich selbst zu erzeugen, so lange sie auf dem Boden einer einfachen Gesellschaftsordnung steht. Auch in dem heftigsten Klassenkampf verleugnet der deutsche Charakter sehr selten den Hintergrund seines Rechtsgefühls. Es ist dies keine idealistische Meinung, sondern sie bestätigt sich in den Parteikämpfen der deutschen Geschichte. Dies Rechtsgefühl ist neben der scheinbaren Negation alles öffentlichen Rechts auch heute noch erkennbar in Erscheinungen, die ich an anderer Stelle verfolgt habe. Die nationale Rechtsanschauung Deutschlands hat die preußischen Parteiverwaltungen seit 1849, die gouvernementalen Wahlagitationen, die Landräthe als Regierungs-Candidaten und Wahlcommissare, die parteimäßigen Verweigerungen von Concessionen und Bestätigungen, die parteimäßige Handhabung der Preßpolizei und der Vereinsgesetze, die kunstgemäße Zusammensetzung der Gerichtsabtheilungen zur Rechtsprechung keiner Zeit als normale Bildungen, und niemals (wie in Frankreich) mit dem stillen Entschluß angesehen, das Gleiche mit dem Gleichen zu vergelten, sobald der Parteiwechsel die Staatsgewalt à notre tour führen werde. Der Grundgedanke der Regierung nach Gesetzen ist uns zu keiner Zeit verloren gegangen. Die Initiative des Staats allein aber vermag diesen Rechtssinn zum Rechtsbewußtsein zu erheben durch die dauernden Institutionen der obrigkeitlichen Selbstverwaltung im Rechtsstaat.